Deutscher Bundestag
5. Wahlperiode

Drucksache V/2370

Bundesrepublik Deutschland
Der Bundeskanzler
I/3 - 40007 - 2070/67 IX

Bonn, den 7. Dezember 1967

An den Herrn
Präsidenten des Deutschen Bundestages

Hiermit übersende ich den von der Bundesregierung beschlossenen

Entwurf eines Gesetzes über die rechtliche Stellung der unehelichen Kinder

mit Begründung (Anlage 1). Ich bitte, die Beschlußfassung des Deutschen Bundestages herbeizuführen.

Federführend ist der Bundesminister der Justiz.

Der Bundesrat hat in seiner 315. Sitzung am 27. Oktober 1967 gemäß Artikel 76 Abs. 2 des Grundgesetzes beschlossen, zu dem Entwurf wie aus der Anlage 2 ersichtlich Stellung zu nehmen. Im übrigen hat der Bundesrat gegen den Entwurf keine Einwendungen erhoben. Er ist der Ansicht, daß das Gesetz seiner Zustimmung bedarf.

Die Auffassung der Bundesregierung zu der Stellungnahme des Bundesrates ist in der Anlage 3 dargelegt.

Der Stellvertreter des Bundeskanzlers

Brandt

Druck: Bonner Universitäts-Buchdruckerei, 53 Bonn
Alleinvertrieb: Dr. Hans Heger, 532 Bad Godesberg,
Postfach 821, Goethestraße 54, Tel. 6 35 51

Anlage 1

Entwurf eines Gesetzes über die rechtliche Stellung der unehelichen Kinder

Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrates das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs

Das Bürgerliche Gesetzbuch wird wie folgt geändert:

1. § 11 Abs. 1 Satz 2 erhält folgende Fassung:

   „Ein uneheliches Kind teilt den Wohnsitz der Mutter."

2. § 204 erhält folgende Fassung:

   „§ 204

   (1) Die Verjährung von Ansprüchen zwischen Ehegatten ist gehemmt, solange die Ehe besteht.

   (2) Die Verjährung von Ansprüchen zwischen Eltern und Kindern ist gehemmt, solange das Kind minderjährig ist; dies gilt nicht von Ansprüchen zwischen einem unehelichen Kinde und seinem Vater.

   (3) Die Verjährung von Ansprüchen zwischen dem Vormund und dem Mündel ist gehemmt, solange das Amt des Vormunds besteht."

3. § 1589 Abs. 2 fällt weg.

4. Der zweite Titel des zweiten Abschnitts im vierten Buche erhält an Stelle der Überschrift „Eheliche Abstammung" die Überschrift „Abstammung".

5. Vor § 1591 wird folgende Überschrift eingefügt:

   „I. Eheliche Abstammung".

6. § 1594 Abs. 4 fällt weg.

7. § 1595 a wird wie folgt geändert:

   a) In Absatz 1 wird nach Satz 2 folgender Satz eingefügt:

      „War der Mann unehelich, so steht das Anfechtungsrecht nur seiner Mutter zu."

   b) In Absatz 1 werden in dem bisherigen Satz 3 die Worte „sechs Monaten" durch die Worte „eines Jahres" ersetzt.

   c) Absatz 3 fällt weg.

   d) Der bisherige Absatz 4 wird Absatz 3.

8. § 1596 Abs. 1 Nr. 3 erhält folgende Fassung:

   „3. die Mutter den Mann geheiratet hat, von dem das Kind stammt,".

9. Nach § 1600 werden folgende Vorschriften eingefügt:

   „II. Uneheliche Abstammung

   § 1600 a

   Als Vater des unehelichen Kindes ist anzusehen,

   1. wer die Vaterschaft anerkannt hat oder
   2. wer durch rechtskräftige gerichtliche Entscheidung als Vater festgestellt ist.

   § 1600 b

   (1) Eine Anerkennung unter einer Bedingung oder einer Zeitbestimmung ist unwirksam.

   (2) Die Anerkennung ist schon vor der Geburt des Kindes zulässig.

   (3) Ist die Vaterschaft anerkannt oder rechtskräftig festgestellt, so ist eine spätere Anerkennung unwirksam.

   § 1600 c

   (1) Zur Anerkennung ist die Zustimmung des Kindes erforderlich.

   (2) Die Zustimmung ist dem Anerkennenden oder dem Standesbeamten gegenüber zu erklären.

   § 1600 d

   (1) Wer in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist, kann nur selbst anerkennen; er bedarf hierzu der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters. Für einen Geschäftsunfähigen kann sein gesetzlicher Vertreter mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts anerkennen.

   (2) Für ein Kind, das geschäftsunfähig oder noch nicht vierzehn Jahre alt ist, kann nur sein

gesetzlicher Vertreter der Anerkennung zustimmen. Im übrigen kann ein Kind, das in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist, nur selbst zustimmen; es bedarf hierzu der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters.

(3) Anerkennung und Zustimmung können nicht durch einen Bevollmächtigten erklärt werden.

§ 1600 e

(1) Die Anerkennungserklärung und die Zustimmungserklärung des Kindes müssen gerichtlich oder notariell beurkundet werden. Die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters zu einer solchen Erklärung ist in öffentlich beglaubigter Form abzugeben.

(2) Beglaubigte Abschriften der Anerkennungserklärung sind außer dem Standesbeamten auch dem Kind und der Mutter des Kindes zu übersenden.

(3) Die Zustimmung des Kindes und seines gesetzlichen Vertreters sowie die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters des Anerkennenden können bis zum Ablauf von sechs Monaten seit der Beurkundung der Anerkennungserklärung erteilt werden. Die Frist beginnt nicht vor der Geburt des Kindes.

§ 1600 f

(1) Die Anerkennung ist nur dann unwirksam, wenn sie den Erfordernissen der vorstehenden Vorschriften nicht genügt oder wenn sie angefochten und rechtskräftig festgestellt ist, daß der Mann nicht der Vater des Kindes ist.

(2) Sind seit der Eintragung in ein deutsches Personenstandsbuch fünf Jahre verstrichen, so kann nicht mehr geltend gemacht werden, daß die Erfordernisse der vorstehenden Vorschriften nicht vorgelegen haben.

§ 1600 g

(1) Berechtigt, die Anerkennung anzufechten, sind der Mann, der die Vaterschaft anerkannt hat, die Mutter und das Kind.

(2) Ist der Mann innerhalb eines Jahres seit dem Wirksamwerden der Anerkennung gestorben, ohne die Anerkennung angefochten zu haben, so können die Eltern des Mannes anfechten. § 1595 a Abs. 1 Satz 2, 3, Absatz 2 Satz 2 gilt entsprechend.

§ 1600 h

(1) Der Mann, der die Vaterschaft anerkannt hat, seine Eltern und die Mutter des Kindes können die Anerkennung binnen einem Jahr anfechten.

(2) Für den Mann beginnt die Frist mit dem Zeitpunkt, in dem ihm die Umstände, die gegen die Vaterschaft sprechen, bekannt geworden sind. Leidet die Anerkennungserklärung unter einem Willensmangel nach § 119 Abs. 1, § 123, so endet die Frist nicht, solange nach den §§ 121, 124, 144 ein Anfechtungsrecht bestehen würde.

(3) Für die Eltern des Mannes beginnt die Frist mit dem Zeitpunkt, in dem einem Elternteil der Tod des Mannes und die Anerkennung bekannt geworden sind.

(4) Für die Mutter des Kindes beginnt die Frist mit dem Zeitpunkt, in dem ihr die Anerkennung bekannt geworden ist. Hat die Mutter das Kind im Stich gelassen, so beginnt die Frist mit dem Zeitpunkt, in dem die Mutter von der Anerkennung hätte Kenntnis erlangen können.

(5) Die Fristen beginnen nicht vor der Geburt des Kindes und nicht, bevor die Anerkennung wirksam geworden ist.

(6) Auf den Lauf der Fristen sind die für die Verjährung geltenden Vorschriften der §§ 203, 206 entsprechend anzuwenden.

§ 1600 i

(1) Das Kind kann binnen zwei Jahren anfechten, nachdem ihm die Anerkennung und die Umstände bekannt geworden sind, die gegen die Vaterschaft sprechen.

(2) Hat die Mutter des Kindes den Mann geheiratet, der das Kind anerkannt hat, und ist die Anerkennung im Zusammenhang mit der Eheschließung oder nach der Eheschließung erfolgt, so kann das Kind, falls die Ehe geschieden, aufgehoben oder für nichtig erklärt ist, noch binnen zwei Jahren, nachdem ihm die Scheidung, Aufhebung oder Nichtigerklärung bekannt geworden ist, anfechten. Dies gilt entsprechend, wenn die Ehegatten seit drei Jahren getrennt leben und nicht zu erwarten ist, daß sie die eheliche Lebensgemeinschaft wiederherstellen.

(3) Hat die Mutter einen anderen Mann geheiratet und stammt das Kind von diesem Manne, so kann das Kind noch binnen zwei Jahren, nachdem ihm dies bekannt geworden ist, anfechten.

(4) § 1600 h Abs. 5, 6 gilt entsprechend.

(5) Die Anfechtung ist auch nach Ablauf der Frist zulässig, wenn sie wegen einer schweren Verfehlung des Mannes gegen das Kind, wegen ehrlosen oder unsittlichen Lebenswandels oder einer schweren Erbkrankheit des Mannes sittlich gerechtfertigt ist.

§ 1600 k

(1) Wer in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist, kann die Anerkennung nur selbst anfechten;

er bedarf hierzu nicht der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters. Für ein in der Geschäftsfähigkeit beschränktes minderjähriges Kind kann nur der gesetzliche Vertreter mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts anfechten; hat das Kind das achtzehnte Lebensjahr vollendet, so soll das Vormundschaftsgericht die Genehmigung nur erteilen, wenn das Kind selbst einwilligt.

(2) Für einen Geschäftsunfähigen kann sein gesetzlicher Vertreter mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts die Anerkennung anfechten.

(3) Will der Vormund oder Pfleger eines minderjährigen Kindes die Anerkennung anfechten, nachdem die Mutter des Kindes den Mann geheiratet hat, der das Kind anerkannt hat, so gilt § 1597 Abs. 3 entsprechend.

(4) Hat der gesetzliche Vertreter eines Geschäftsunfähigen die Anerkennung nicht rechtzeitig angefochten, so kann nach dem Wegfall der Geschäftsunfähigkeit der Anfechtungsberechtigte selbst die Anerkennung in gleicher Weise anfechten, wie wenn er ohne gesetzlichen Vertreter gewesen wäre; dies gilt nicht für das Anfechtungsrecht der Eltern des Mannes, der das Kind anerkannt hat. Hat der gesetzliche Vertreter eines minderjährigen Kindes die Anerkennung nicht rechtzeitig angefochten, so kann das Kind selbst innerhalb von zwei Jahren seit dem Eintritt der Volljährigkeit die Anerkennung anfechten.

§ 1600 l

(1) Der Mann, der die Vaterschaft anerkannt hat, ficht die Anerkennung durch Klage gegen das Kind, das Kind und die Mutter des Kindes fechten die Anerkennung durch Klage gegen den Mann an.

(2) Ist der Mann oder das Kind gestorben, so wird die Anerkennung durch Antrag beim Vormundschaftsgericht angefochten; jedoch fechten die Eltern des Mannes bei Lebzeiten des Kindes die Anerkennung durch Klage gegen das Kind an.

(3) Wird die Klage oder der Antrag zurückgenommen, so ist die Anfechtung als nicht erfolgt anzusehen.

§ 1600 m

In dem Verfahren über die Anfechtung der Anerkennung wird vermutet, daß das Kind von dem Manne stammt, der die Vaterschaft anerkannt hat. Die Vermutung gilt nicht, wenn die Anerkennungserklärung des Mannes unter einem Willensmangel nach § 119 Abs. 1, § 123 leidet; in diesem Falle ist § 1600 o Abs. 1 bis 3 entsprechend anzuwenden. Die Empfängniszeit bestimmt sich nach § 1592.

§ 1600 n

(1) Ist die Vaterschaft nicht anerkannt, so ist sie auf Klage des Kindes oder des Mannes, von dem das Kind stammt, gerichtlich festzustellen.

(2) Nach dem Tode des Mannes ist die Vaterschaft auf Antrag des Kindes, nach dem Tode des Kindes auf Antrag der Mutter vom Vormundschaftsgericht festzustellen.

§ 1600 o

(1) Es wird vermutet, daß das Kind von dem Manne stammt, welcher der Mutter während der Empfängniszeit beigewohnt hat.

(2) Die Vermutung gilt nicht, wenn bei Würdigung aller Umstände schwerwiegende Gründe gegen die Abstammung des Kindes von dem Manne sprechen.

(3) Steht fest, daß der Mutter während der Empfängniszeit mehrere Männer beigewohnt haben, so gilt die Vermutung nur, wenn bei einem dieser Männer die Gründe, die dafür sprechen, daß das Kind von ihm stammt, die dagegen sprechenden Gründe erheblich überwiegen. Eine Beiwohnung bleibt außer Betracht, wenn es ausgeschlossen oder in hohem Grade unwahrscheinlich ist, daß die Mutter das Kind aus dieser Beiwohnung empfangen hat.

(4) Die Empfängniszeit bestimmt sich nach § 1592."

10. Vor § 1601 wird folgende Überschrift eingefügt:

„I. Allgemeine Vorschriften".

11. § 1606 erhält folgende Fassung:

„§ 1606

(1) Die Abkömmlinge sind vor den Verwandten der aufsteigenden Linie unterhaltspflichtig.

(2) Unter den Abkömmlingen und unter den Verwandten der aufsteigenden Linie haften die näheren vor den entfernteren.

(3) Mehrere gleich nahe Verwandte haften anteilig nach ihren Erwerbs- und Vermögensverhältnissen. Für die Haftung der Eltern ist im übrigen § 1360 sinngemäß anzuwenden; dies gilt auch, wenn die Eltern getrennt leben oder wenn sie nicht oder nicht mehr verheiratet sind."

12. § 1609 Abs. 1 erhält folgende Fassung:

„(1) Sind mehrere Bedürftige vorhanden und ist der Unterhaltspflichtige außerstande, allen Unterhalt zu gewähren, so gehen die minderjährigen unverheirateten Kinder den anderen Kindern, die Kinder den übrigen Abkömmlin-

gen, die Abkömmlinge den Verwandten der aufsteigenden Linie, unter den Verwandten der aufsteigenden Linie die näheren den entfernteren vor."

13. § 1611 Abs. 1, 2 erhält folgende Fassung:

„(1) Ist der Unterhaltsberechtigte durch sein sittliches Verschulden bedürftig geworden, hat er seine eigene Unterhaltspflicht gegenüber dem Unterhaltspflichtigen gröblich vernachlässigt oder sich vorsätzlich einer schweren Verfehlung gegen den Unterhaltspflichtigen oder einen nahen Angehörigen des Unterhaltspflichtigen schuldig gemacht, so braucht der Verpflichtete nur einen Beitrag zum Unterhalt in der Höhe zu leisten, die der Billigkeit entspricht. Die Verpflichtung fällt ganz weg, wenn die Inanspruchnahme des Verpflichteten aus besonderen Gründen grob unbillig wäre.

(2) Die Vorschriften des Absatzes 1 sind auf die Unterhaltspflicht von Eltern gegenüber ihren minderjährigen unverheirateten Kindern nicht anzuwenden."

14. In § 1612 Abs. 2 wird folgender Satz angefügt:

„Ist das Kind minderjährig, so kann ein Elternteil, dem die Sorge für die Person des Kindes nicht zusteht, eine Bestimmung nur für die Zeit treffen, in der das Kind in seinen Haushalt aufgenommen ist."

15. § 1613 erhält folgenden neuen Absatz 2:

„(2) Wegen eines unregelmäßigen außergewöhnlich hohen Bedarfs (Sonderbedarf) kann der Berechtigte Erfüllung für die Vergangenheit ohne die Einschränkung des Absatzes 1 verlangen. Der Anspruch kann jedoch nach Ablauf eines Jahres seit seiner Entstehung nur geltend gemacht werden, wenn vorher der Verpflichtete in Verzug gekommen oder der Anspruch rechtshängig geworden ist."

16. Nach § 1615 werden folgende Vorschriften eingefügt:

„II. Unterhaltspflicht gegenüber unehelichen Kindern

§ 1615 a

Für die Unterhaltspflicht gegenüber unehelichen Kindern gelten die allgemeinen Vorschriften, soweit sich nicht aus den §§ 1615 b bis 1615 o ein anderes ergibt.

§ 1615 b

(1) Der Unterhaltsanspruch des Kindes gegen den Vater geht, soweit an Stelle des Vaters ein anderer unterhaltspflichtiger Verwandter dem Kinde Unterhalt gewährt, auf diesen über. Der Übergang kann nicht zum Nachteile des Kindes geltend gemacht werden.

(2) Absatz 1 gilt entsprechend, wenn ein Dritter als Vater dem Kinde Unterhalt gewährt.

§ 1615 c

Bei der Bemessung des Unterhalts ist, solange das Kind noch keine selbständige Lebensstellung erlangt hat, die Lebensstellung beider Eltern zu berücksichtigen.

§ 1615 d

Das Kind kann von seinem Vater Unterhaltsbeträge, die fällig geworden sind, bevor die Vaterschaft anerkannt oder rechtskräftig festgestellt war, auch für die Vergangenheit verlangen.

§ 1615 e

(1) Das Kind kann mit dem Vater sowie mit den Verwandten des Vaters eine Vereinbarung über den Unterhalt für die Zukunft oder über eine an Stelle des Unterhalts zu gewährende Abfindung treffen; das gleiche gilt für Unterhaltsansprüche des Vaters und seiner Verwandten gegen das Kind. Ein unentgeltlicher Verzicht auf den Unterhalt für die Zukunft ist nichtig.

(2) Die Vereinbarung bedarf, wenn der Berechtigte nicht voll geschäftsfähig ist, der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts.

(3) Ein Abfindungsvertrag, der zwischen dem Kind und dem Vater geschlossen wird, erstreckt sich im Zweifel auch auf die Unterhaltsansprüche des Kindes gegen die Verwandten des Vaters.

(4) Diese Vorschriften gelten für die Unterhaltsansprüche der Abkömmlinge des Kindes entsprechend.

§ 1615 f

(1) Bis zur Vollendung des achtzehnten Lebensjahres hat der Vater dem Kinde mindestens den Regelunterhalt zu zahlen; dies gilt nicht, solange das Kind in den väterlichen Haushalt aufgenommen ist. Regelunterhalt ist der zum Unterhalt eines Kindes, das sich in der Pflege seiner Mutter befindet, bei einfacher Lebenshaltung im Regelfall erforderliche Betrag (Regelbedarf), vermindert um die nach § 1615 g anzurechnenden Beträge. § 1612 Abs. 1 Satz 2 ist auf den Regelunterhalt nicht anzuwenden.

(2) Der Regelbedarf wird von der Bundesregierung mit Zustimmung des Bundesrates durch Rechtsverordnung festgesetzt. Er kann nach dem Alter des Kindes und nach den örtlichen Unterschieden in den Lebenshaltungskosten abgestuft werden.

§ 1615 g

(1) Auf den Regelbedarf sind auf das Kind entfallendes Kindergeld, Kinderzuschläge und ähnliche regelmäßig wiederkehrende Geldleistungen anzurechnen, wenn sie dem Vater zustehen, jedoch einem anderen ausgezahlt werden.

(2) Stehen Leistungen der im Absatz 1 bezeichneten Art einem anderen als dem Vater allein zu, so sind sie zur Hälfte auf den Regelbedarf anzurechnen. Eine Leistung ist nicht anzurechnen, wenn ihre Gewährung von einer Mindestkinderzahl abhängig ist und der Vater diese Voraussetzung nicht erfüllt. Nicht anzurechnen sind ferner Leistungen, die wegen Krankheit oder Todes der Mutter oder einer anderen mit dem Kinde im gleichen Haushalt lebenden Person gewährt werden.

§ 1615 h

(1) Übersteigt der Regelunterhalt erheblich den Betrag, den der Vater leisten müßte, wenn das Kind ehelich wäre, so kann der Vater Herabsetzung des Regelunterhalts begehren, soweit sie wegen anderer Unterhaltsverpflichtungen des Vaters, wegen eigenen Einkommens des Kindes oder aus anderen besonderen Gründen der Billigkeit entspricht. Vorübergehende Umstände bleiben außer Betracht. Unter den Betrag, den der Vater leisten müßte, wenn das Kind ehelich wäre, darf der Regelunterhalt nicht herabgesetzt werden.

(2) Die Herabsetzung des Regelunterhalts läßt die Verpflichtung des Vaters, dem Kinde wegen Sonderbedarfs Unterhalt zu leisten, unberührt.

(3) Der Regelunterhalt kann auf Antrag auch für die Vergangenheit herabgesetzt werden, soweit die Voraussetzungen des Absatzes 1 in der Zeit vorlagen, für welche die einzelnen Unterhaltsbeträge zu entrichten sind.

§ 1615 i

(1) Rückständige Unterhaltsbeträge, die fällig geworden sind, bevor der Vater durch rechtskräftige Entscheidung oder einstweilige Anordnung zur Leistung von Unterhalt verurteilt worden ist oder die Vaterschaft anerkannt hat, können auf Antrag des Vaters gestundet werden, soweit dies der Billigkeit entspricht.

(2) Rückständige Unterhaltsbeträge, die länger als ein Jahr vor Anerkennung der Vaterschaft oder Erhebung der Klage auf Feststellung der Vaterschaft fällig geworden sind, können auf Antrag des Vaters erlassen werden, soweit dies zur Vermeidung unbilliger Härten erforderlich ist. Der Erlaß ist ausgeschlossen, soweit unbillige Härten durch Herabsetzung des Regelunterhalts für die Vergangenheit oder durch Stundung vermieden werden können.

(3) Hat ein Dritter an Stelle des Vaters Unterhalt gewährt und verlangt der Dritte vom Vater Ersatz, so gelten die vorstehenden Vorschriften entsprechend. Die Bedürfnisse und die wirtschaftlichen Verhältnisse des Dritten sind mit zu berücksichtigen.

§ 1615 k

(1) Der Vater ist verpflichtet, der Mutter die Kosten der Entbindung und, falls infolge der Schwangerschaft oder der Entbindung weitere Aufwendungen notwendig werden, auch die dadurch entstehenden Kosten zu erstatten. Dies gilt nicht für Kosten, die durch Leistungen des Arbeitgebers oder durch Versicherungsleistungen gedeckt werden.

(2) Der Anspruch verjährt in vier Jahren. Die Verjährung beginnt mit dem Ablauf eines Jahres nach der Geburt des Kindes.

§ 1615 l

(1) Der Vater hat der Mutter für die Dauer von sechs Wochen vor und acht Wochen nach der Geburt des Kindes Unterhalt zu gewähren.

(2) Soweit die Mutter infolge der Schwangerschaft, der Pflege des Kindes oder einer durch die Schwangerschaft oder die Entbindung verursachten Krankheit außerstande ist, einer sonst ausgeübten Erwerbstätigkeit nachzugehen, oder soweit ihr aus diesen Gründen eine sonst ausgeübte Erwerbstätigkeit nicht zumutbar ist, ist der Vater verpflichtet, ihr über die in Absatz 1 bezeichnete Zeit hinaus Unterhalt zu gewähren. Die Unterhaltspflicht beginnt frühestens vier Monate vor der Entbindung; sie endet spätestens ein Jahr nach der Entbindung.

(3) Die Vorschriften über die Unterhaltspflicht zwischen Verwandten sind entsprechend anzuwenden. Die Verpflichtung des Vaters geht der Verpflichtung der Verwandten der Mutter vor. Die Ehefrau und minderjährige unverheiratete Kinder des Vaters gehen bei Anwendung des § 1609 der Mutter vor; die Mutter geht den übrigen Verwandten des Vaters vor. § 1613 Abs. 2, § 1615 d und § 1615 i Abs. 1, 3 gelten entsprechend. Der Anspruch erlischt nicht mit dem Tode des Vaters.

(4) Der Anspruch verjährt in vier Jahren. Die Verjährung beginnt mit dem Ablauf eines Jahres nach der Geburt des Kindes.

§ 1615 m

Stirbt die Mutter infolge der Schwangerschaft oder der Entbindung, so hat der Vater die Kosten der Beerdigung zu tragen, soweit ihre

Bezahlung nicht von dem Erben der Mutter zu erlangen ist.

§ 1615 n

Die Ansprüche nach den §§ 1615 k bis 1615 m bestehen auch dann, wenn der Vater vor der Geburt des Kindes gestorben oder wenn das Kind tot geboren ist. Bei einer Fehlgeburt gelten die Vorschriften der §§ 1615 k bis 1615 m sinngemäß.

§ 1615 o

(1) Schon vor der Geburt des Kindes kann auf Antrag der Mutter oder eines für die Leibesfrucht bestellten Pflegers durch einstweilige Verfügung angeordnet werden, daß der Mann, der die Vaterschaft anerkannt hat oder der nach § 1600 o als Vater vermutet wird, den für die ersten drei Monate dem Kinde zu gewährenden Unterhalt alsbald nach der Geburt an die Mutter, den Beistand oder den Vormund zu zahlen und den erforderlichen Betrag angemessene Zeit vor der Geburt zu hinterlegen hat.

(2) Schon vor der Geburt des Kindes kann auf Antrag der Mutter durch einstweilige Verfügung angeordnet werden, daß der Mann, der die Vaterschaft anerkannt hat oder der nach § 1600 o als Vater vermutet wird, die nach den §§ 1615 k, 1615 l voraussichtlich zu leistenden Beträge an die Mutter zu zahlen hat; auch kann die Hinterlegung eines angemessenen Betrages angeordnet werden.

(3) Eine Gefährdung des Anspruchs braucht nicht glaubhaft gemacht zu werden."

17. Vor § 1616 tritt an die Stelle der bisherigen Überschriften folgende Überschrift:

„VIERTER TITEL

Rechtsverhältnis zwischen den Eltern und dem Kinde im allgemeinen".

18. § 1616 erhält folgende Fassung:

„§ 1616

Das eheliche Kind erhält den Familiennamen des Vaters."

19. Nach § 1616 werden folgende Vorschriften eingefügt:

„§ 1617

(1) Das uneheliche Kind erhält den Familiennamen, den die Mutter zur Zeit der Geburt des Kindes führt.

(2) Erhält die Mutter nach Auflösung oder Nichtigerklärung der Ehe auf Grund der eherechtlichen Vorschriften ihren Mädchennamen wieder, so erstreckt sich die Namensänderung auf das Kind; dies gilt nicht, wenn das Kind das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat.

§ 1618

(1) Der Ehemann der Mutter kann dem Kinde, das nach § 1617 den Namen der Mutter führt, durch Erklärung gegenüber dem Standesbeamten mit Einwilligung des Kindes und der Mutter seinen Namen erteilen.

(2) Ein minderjähriges Kind, welches das vierzehnte Lebensjahr vollendet hat, kann seine Einwilligung nur selbst erteilen. Es bedarf hierzu der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters.

(3) Die Erklärung des Ehemanns sowie die Einwilligungserklärungen des Kindes und der Mutter müssen öffentlich beglaubigt werden."

20. Der bisherige § 1617 wird § 1619; der bisherige § 1618 wird § 1620.

21. Vor § 1626 tritt an die Stelle der bisherigen Überschrift folgende Überschrift:

„FÜNFTER TITEL

Elterliche Gewalt über eheliche Kinder".

22. Die §§ 1687, 1688 fallen weg.

23. In § 1690 Abs. 2 wird folgender Satz angefügt:

„Er soll in diesen Angelegenheiten mit dem Elternteil, dem er bestellt ist, Fühlung nehmen."

24. Die Vorschriften der §§ 1705 bis 1718 einschließlich der Überschrift werden durch folgende Vorschriften ersetzt:

„SECHSTER TITEL

Elterliche Gewalt über uneheliche Kinder

§ 1705

Das uneheliche Kind steht, solange es minderjährig ist, unter der elterlichen Gewalt der Mutter. Die Vorschriften über die elterliche Gewalt über eheliche Kinder gelten im Verhältnis zwischen dem unehelichen Kinde und seiner Mutter entsprechend, soweit sich nicht aus den Vorschriften dieses Titels ein anderes ergibt.

§ 1706

(1) Die Mutter erhält, sofern das Kind nicht eines Vormunds bedarf, einen Beistand für alle Angelegenheiten des Kindes.

(2) Auf Antrag der Mutter hat das Vormundschaftsgericht

1. anzuordnen, daß eine Beistandschaft nicht eintritt,
2. die Beistandschaft aufzuheben oder
3. den Wirkungskreis des Beistandes zu beschränken.

Dem Antrag ist zu entsprechen, wenn die beantragte Anordnung dem Wohle des Kindes nicht widerspricht. Das Vormundschaftsgericht kann seine Entscheidung ändern, wenn dies zum Wohle des Kindes erforderlich ist.

§ 1707

Schon vor der Geburt des Kindes kann das Vormundschaftsgericht einen Beistand bestellen. Die Bestellung wird mit der Geburt des Kindes wirksam.

§ 1708

Mit der Geburt des Kindes wird das Jugendamt Beistand nach den Vorschriften des Gesetzes für Jugendwohlfahrt. Dies gilt nicht, wenn bereits vor der Geburt des Kindes ein Beistand bestellt oder angeordnet ist, daß eine Beistandschaft nicht eintritt, oder wenn das Kind eines Vormunds bedarf. § 1791 c Abs. 1 Satz 2, Abs. 3 gilt entsprechend.

§ 1709

Steht ein uneheliches Kind unter Vormundschaft und endet die Vormundschaft kraft Gesetzes, so wird der bisherige Vormund Beistand, sofern die Voraussetzungen für eine Beistandschaft vorliegen.

§ 1710

(1) Der Beistand hat folgende Aufgaben an Stelle der Mutter wahrzunehmen:

1. die Feststellung der Vaterschaft und alle sonstigen Angelegenheiten, die die Feststellung oder Änderung des Personenstandes oder des Namens des Kindes betreffen,
2. die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen einschließlich der Ansprüche auf eine an Stelle des Unterhalts zu gewährende Abfindung sowie die Verfügung über diese Ansprüche; ist das Kind bei einem Dritten entgeltlich in Pflege, so ist der Beistand berechtigt, aus dem vom Unterhaltspflichtigen Geleisteten den Dritten zu befriedigen.

(2) Das Vormundschaftsgericht kann dem Beistand, auch ohne daß die Mutter dies beantragt, die Vermögensverwaltung ganz oder teilweise übertragen, wenn dies aus besonderen Gründen, vor allem wegen der Schwierigkeit der Angelegenheit, zum Wohle des Kindes erforderlich ist.

(3) Der Beistand hat in Angelegenheiten, die er nach den vorstehenden Absätzen wahrzunehmen hat, die Rechte und Pflichten eines Pflegers. Er soll in diesen Angelegenheiten mit der Mutter Fühlung nehmen.

§ 1711

Will die Mutter eine Ehe eingehen, während sie die elterliche Gewalt über das Kind hat, so sind die Vorschriften der §§ 1683, 1684, 1696 anzuwenden.

§ 1712

(1) Derjenige, dem die Sorge für die Person des Kindes zusteht, bestimmt, ob und in welchem Umfange dem Vater Gelegenheit gegeben werden soll, mit dem Kinde persönlich zu verkehren. Widerspricht diese Bestimmung dem Wohle des Kindes oder trifft der Sorgeberechtigte keine Bestimmung, so kann das Vormundschaftsgericht entscheiden. Es kann seine Entscheidung jederzeit ändern.

(2) In geeigneten Fällen soll das Jugendamt zwischen dem Vater und dem Sorgeberechtigten vermitteln.

§ 1713

Das Vormundschaftsgericht soll vor einer Entscheidung, welche die Sorge für die Person oder das Vermögen des Kindes betrifft, den Vater hören, wenn die Anhörung nach seinem Ermessen geeignet ist, dem Wohle des Kindes zu dienen.

§§ 1714 bis 1718

(entfallen)".

25. Die §§ 1720, 1721 fallen weg.

26. Die Überschrift vor § 1723 erhält folgende Fassung:

„II. Ehelicherklärung auf Antrag des Vaters".

27. § 1723 erhält folgende Fassung:

„§ 1723

Ein uneheliches Kind ist auf Antrag seines Vaters vom Vormundschaftsgericht für ehelich zu erklären, wenn die Ehelicherklärung dem Wohle des Kindes entspricht und ihr keine triftigen Gründe entgegenstehen."

28. In § 1724, in § 1726 Abs. 1 und in den §§ 1733, 1736 wird das Wort „Ehelichkeitserklärung" durch das Wort „Ehelicherklärung" ersetzt.

29. § 1725 fällt weg.

30. § 1727 erhält folgende Fassung:

„§ 1727

(1) Das Vormundschaftsgericht hat auf Antrag des Kindes die Einwilligung der Mutter zu ersetzen, wenn die Ehelicherklärung aus schwerwiegenden Gründen zum Wohle des Kindes erforderlich ist.

(2) Das Vormundschaftsgericht hat auf Antrag des Kindes die Einwilligung der Ehefrau des Vaters zu ersetzen, wenn das Interesse des Kindes an der Ehelicherklärung das Interesse der Ehefrau und ihrer Familie überwiegt."

31. Die §§ 1728, 1729 erhalten folgende Fassung:

„§ 1728

(1) Der Antrag auf Ehelicherklärung kann nicht durch einen Vertreter gestellt, die Einwilligung der Mutter des Kindes und der Ehefrau des Vaters nicht durch einen Vertreter erteilt werden.

(2) Ist der Vater in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, so bedarf er zu dem Antrag, außer der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters, der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts.

(3) Ist die Mutter des Kindes oder die Ehefrau des Vaters in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, so ist zur Erteilung ihrer Einwilligung die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters nicht erforderlich.

§ 1729

(1) Für ein Kind, das geschäftsunfähig oder noch nicht vierzehn Jahre alt ist, kann nur sein gesetzlicher Vertreter die Einwilligung erteilen. Im übrigen kann das Kind die Einwilligung nur selbst erteilen; es bedarf hierzu, falls es in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist, der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters.

(2) Das Vormundschaftsgericht kann mit dem Kinde, welches das vierzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hat, persönlich Fühlung nehmen."

32. Die §§ 1731, 1734 fallen weg.

33. § 1735 erhält folgende Fassung:

„§ 1735

Auf die Wirksamkeit der Ehelicherklärung ist es ohne Einfluß, wenn mit Unrecht angenommen worden ist, daß ihre gesetzlichen Voraussetzungen vorlagen. Die Ehelicherklärung ist jedoch unwirksam, wenn durch rechtskräftige gerichtliche Entscheidung festgestellt worden ist, daß der Mann nicht der Vater des Kindes ist."

34. Die §§ 1735 a, 1737 fallen weg.

35. § 1738 erhält folgende Fassung:

„§ 1738

(1) Mit der Ehelicherklärung verliert die Mutter das Recht und die Pflicht, die elterliche Gewalt auszuüben.

(2) Das Vormundschaftsgericht kann der Mutter die Ausübung der elterlichen Gewalt zurückübertragen, wenn die elterliche Gewalt des Vaters endigt oder ruht oder wenn dem Vater die Sorge für die Person des Kindes entzogen ist.

(3) Das Vormundschaftsgericht hat vor der Übertragung das Kind persönlich zu hören, wenn das Kind das vierzehnte Lebensjahr vollendet hat. § 1729 Abs. 2 gilt entsprechend."

36. § 1740 erhält folgende Fassung:

„§ 1740

Will der Vater eine Ehe eingehen, während er die elterliche Gewalt über das Kind hat, so sind die Vorschriften der §§ 1683, 1684, 1696 anzuwenden. Das gleiche gilt für die Mutter, wenn ihr die Ausübung der elterlichen Gewalt zurückübertragen ist."

37. Nach § 1740 werden folgende Vorschriften eingefügt:

„III. Ehelicherklärung auf Antrag des Kindes

§ 1740 a

(1) Ein uneheliches Kind ist auf seinen Antrag vom Vormundschaftsgericht für ehelich zu erklären, wenn die Eltern des Kindes verlobt waren und das Verlöbnis durch Tod eines Elternteils aufgelöst worden ist. Die Ehelicherklärung ist zu versagen, wenn sie nicht dem Wohle des Kindes entspricht.

(2) Die Vorschriften des § 1724, des § 1729 Abs. 2, des § 1730, des § 1733 Abs. 1, 3 und der §§ 1735, 1740 gelten entsprechend.

§ 1740 b

(1) Zur Ehelicherklärung ist die Einwilligung des überlebenden Elternteils erforderlich. Die Einwilligung ist nicht erforderlich, wenn der überlebende Elternteil zur Abgabe einer Erklärung dauernd außerstande oder sein Aufenthalt dauernd unbekannt ist.

(2) Die Einwilligung ist dem Kinde oder dem Vormundschaftsgericht gegenüber zu erklären; sie ist unwiderruflich.

(3) Die Einwilligung kann nicht durch einen Vertreter erteilt werden. Ist der überlebende Elternteil in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, so ist zur Erteilung seiner Einwilligung die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters nicht erforderlich.

§ 1740 c

Für ein Kind, das geschäftsunfähig oder noch nicht vierzehn Jahre alt ist, kann nur sein gesetzlicher Vertreter den Antrag stellen. Im übrigen kann das Kind den Antrag nur selbst stellen; es bedarf hierzu, falls es in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist, der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters.

§ 1740 d

Das Vormundschaftsgericht hat vor der Ehelicherklärung die Eltern des Verstorbenen und, falls der Vater des Kindes gestorben ist, auch die ehelichen Kinder des Vaters zu hören; es darf von der Anhörung einer Person nur absehen, wenn sie zur Abgabe einer Erklärung dauernd außerstande oder ihr Aufenthalt dauernd unbekannt ist. War der Verstorbene unehelich, so braucht sein Vater nicht gehört zu werden.

§ 1740 e

(1) Nach dem Tode des Vaters kann das Kind den Antrag auf Ehelicherklärung nur binnen einem Jahr stellen. Die Frist beginnt nicht vor der Geburt des Kindes und, falls die Vaterschaft nicht anerkannt ist, nicht vor ihrer rechtskräftigen Feststellung. Auf den Lauf der Frist sind die für die Verjährung geltenden Vorschriften der §§ 203, 206 entsprechend anzuwenden.

(2) War beim Tode des Vaters die Vaterschaft weder anerkannt noch rechtskräftig festgestellt und auch kein gerichtliches Verfahren zur Feststellung der Vaterschaft anhängig, so kann das Kind den Antrag auf Ehelicherklärung nur stellen, wenn es die Feststellung der Vaterschaft binnen der Frist des § 1934 c Abs. 1 Satz 2 begehrt hat.

§ 1740 f

Das auf seinen Antrag für ehelich erklärte Kind steht einem Kinde gleich, das durch Eheschließung seiner Eltern ehelich geworden ist.

§ 1740 g

Ist das Kind nach dem Tode des Vaters für ehelich erklärt worden, so hat das Vormundschaftsgericht der Mutter auf ihren Antrag den Namen des Vaters zu erteilen, wenn keine schwerwiegenden Gründe entgegenstehen. § 1740 d gilt entsprechend. Die Erteilung des Namens ist ausgeschlossen, wenn sich die Mutter nach dem Tode des Vaters verheiratet hat."

38. In § 1741 Satz 1 fällt das Wort „ehelichen" weg.

39. Nach § 1742 wird folgende Vorschrift eingefügt:

„§ 1742 a

Der Vater oder die Mutter eines unehelichen Kindes kann das Kind an Kindes Statt annehmen. Das Vorhandensein weiterer Abkömmlinge steht nicht entgegen."

40. In § 1745 a Abs. 1 Satz 1 werden die Worte „ehelichen" und „ehelicher" durch die Worte „leiblichen" und „leiblicher" ersetzt.

41. § 1745 b erhält folgende Fassung:

„§ 1745 b

Von dem Erfordernis des fünfunddreißigsten Lebensjahres soll das Gericht, sofern nicht triftige Gründe entgegenstehen, insbesondere befreien, wenn der Annehmende sein uneheliches Kind oder wenn er das Kind seines Ehegatten an Kindes Statt annehmen will."

42. Nach § 1747 wird folgende Vorschrift eingefügt:

„§ 1747 a

(1) Das Vormundschaftsgericht soll vor einer Entscheidung, durch welche die Annahme eines unehelichen Kindes an Kindes Statt genehmigt wird, den Vater des Kindes hören. Die Person des Annehmenden braucht dem Vater nicht bekanntgegeben zu werden.

(2) Der Vater soll bereits gehört werden, bevor das Kind dem Annehmenden in Pflege gegeben wird.

(3) Von der Anhörung darf abgesehen werden, wenn sie nicht möglich ist, wenn nach dem bisherigen Verhalten des Vaters eine sachdienliche Äußerung nicht zu erwarten ist oder wenn durch die Anhörung die Annahme an Kindes Statt erheblich verzögert werden würde. Eine Anhörung durch das Vormundschaftsgericht ist nicht erforderlich, wenn das Jugendamt den Vater persönlich gehört und darüber eine Niederschrift aufgenommen hat."

43. § 1758 Abs. 4 erhält folgende Fassung:

„(4) Das Kind darf dem neuen Namen durch Erklärung gegenüber dem Standesbeamten seinen früheren Familiennamen hinzufügen, sofern nicht in dem Annahmevertrag etwas anderes bestimmt ist. Die Erklärung muß öffentlich beglaubigt werden."

44. § 1765 erhält folgende Fassung:

„§ 1765

(1) Mit der Annahme an Kindes Statt verlieren die leiblichen Eltern die elterliche Gewalt über das Kind und die Befugnis, mit dem Kinde persönlich zu verkehren.

(2) Endigt die elterliche Gewalt des Annehmenden oder ruht sie wegen Geschäftsunfähigkeit des Annehmenden oder nach § 1674, so kann das Vormundschaftsgericht den leiblichen Eltern die elterliche Gewalt zurückübertragen. Das Vormundschaftsgericht hat das Kind persönlich zu hören, wenn das Kind das vierzehnte Lebensjahr vollendet hat."

45. § 1766 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 fällt weg.

46. Die Überschrift vor § 1773 erhält folgende Fassung:

„I. Begründung der Vormundschaft".

47. In § 1774 wird folgender Satz angefügt:

„Ist anzunehmen, daß ein Kind mit seiner Geburt eines Vormunds bedarf, so kann schon vor der Geburt des Kindes ein Vormund bestellt werden; die Bestellung wird mit der Geburt des Kindes wirksam."

48. § 1779 wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 1 werden die Worte „des Gemeindewaisenrats" durch die Worte „des Jugendamts" ersetzt.

b) In Absatz 2 Satz 3 wird folgender Halbsatz angefügt:

„; ist der Mündel unehelich, so steht es im Ermessen des Vormundschaftsgerichts, ob sein Vater, dessen Verwandte und deren Ehegatten berücksichtigt werden sollen."

c) Folgender Absatz 3 wird angefügt:

„(3) Das Vormundschaftsgericht soll bei der Auswahl des Vormunds Verwandte oder Verschwägerte des Mündels hören, wenn dies ohne erhebliche Verzögerung und ohne unverhältnismäßige Kosten geschehen kann. Die Verwandten und Verschwägerten können von dem Mündel Ersatz ihrer Auslagen verlangen; der Betrag der Auslagen wird von dem Vormundschaftsgericht festgesetzt. Die Anhörung der Eltern des Mündels und die persönliche Fühlungnahme mit dem Mündel bestimmen sich nach den §§ 1695, 1713."

49. § 1786 Abs. 1 Nr. 3 erhält folgende Fassung:

„3. wem die Sorge für die Person oder das Vermögen von mehr als drei eigenen minderjährigen Kindern zusteht."

50. Nach § 1791 werden folgende Vorschriften eingefügt:

„§ 1791 a

(1) Ein rechtsfähiger Verein kann zum Vormund bestellt werden, wenn er vom Landesjugendamt hierzu für geeignet erklärt worden ist. Der Verein darf nur zum Vormund bestellt werden, wenn eine als Einzelvormund geeignete Person nicht vorhanden ist oder wenn er nach § 1776 als Vormund berufen ist; die Bestellung bedarf der Einwilligung des Vereins.

(2) Die Bestellung erfolgt durch schriftliche Verfügung des Vormundschaftsgerichts; die §§ 1789, 1791 sind nicht anzuwenden.

(3) Der Verein bedient sich bei der Führung der Vormundschaft einzelner seiner Mitglieder; ein Mitglied, das den Mündel in einem Heim des Vereins als Erzieher betreut, darf die Aufgaben des Vormunds nicht ausüben. Für ein Verschulden des Mitglieds ist der Verein dem Mündel in gleicher Weise verantwortlich wie für ein Verschulden eines verfassungsmäßig berufenen Vertreters.

(4) Will das Vormundschaftsgericht neben dem Verein einen Mitvormund oder will es einen Gegenvormund bestellen, so soll es vor der Entscheidung den Verein hören.

§ 1791 b

(1) Ist eine als Vormund geeignete Person nicht vorhanden, so kann das Jugendamt zum Vormund bestellt werden; die Bestellung bedarf seiner Einwilligung. Das Jugendamt kann von den Eltern des Mündels weder benannt noch ausgeschlossen werden.

(2) Die Bestellung erfolgt durch schriftliche Verfügung des Vormundschaftsgerichts; die §§ 1789, 1791 sind nicht anzuwenden.

(3) Die Vorschriften des Gesetzes für Jugendwohlfahrt sind anzuwenden.

§ 1791 c

(1) Mit der Geburt eines unehelichen Kindes, das eines Vormunds bedarf, wird das Jugendamt Vormund; dies gilt nicht, wenn bereits vor der Geburt des Kindes ein Vormund bestellt ist. Ergibt sich erst später aus einer gerichtlichen Entscheidung, daß das Kind unehelich ist, und bedarf das Kind eines Vormunds, so wird das Jugendamt in dem Zeitpunkt Vormund, in dem die Entscheidung rechtskräftig wird.

(2) War das Jugendamt Beistand der Mutter eines unehelichen Kindes, endet die Beistandschaft kraft Gesetzes und bedarf das Kind eines Vormunds, so wird das Jugendamt Vormund, das bisher Beistand war.

(3) Das Vormundschaftsgericht hat dem Jugendamt unverzüglich eine Bescheinigung über den Eintritt der Vormundschaft zu erteilen; § 1791 ist nicht anzuwenden.

(4) § 1791 b Abs. 3 gilt entsprechend."

51. § 1792 wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 1 wird folgender Satz angefügt:

„Ist das Jugendamt Vormund, so kann kein Gegenvormund bestellt werden; das Jugendamt kann Gegenvormund sein."

b) Absatz 4 erhält folgende Fassung:

„(4) Auf die Berufung und Bestellung des Gegenvormunds sind die für die Begründung der Vormundschaft geltenden Vorschriften anzuwenden."

52. § 1801 wird wie folgt geändert:

a) Die Worte „dem Vormunde" werden durch die Worte „dem Einzelvormund" ersetzt.

b) Folgender Absatz 2 wird angefügt:

„(2) Hat das Jugendamt oder ein Verein als Vormund über die Unterbringung des Mündels zu entscheiden, so ist hierbei auf das religiöse Bekenntnis oder die Weltanschauung des Mündels und seiner Familie Rücksicht zu nehmen."

53. § 1805 erhält folgende Fassung:

„§ 1805

Der Vormund darf Vermögen des Mündels weder für sich noch für den Gegenvormund verwenden. Ist das Jugendamt Vormund oder Gegenvormund, so ist die Anlegung von Mündelgeld gemäß § 1807 auch bei der Körperschaft zulässig, bei der das Jugendamt errichtet ist."

54. In § 1835 werden nach Absatz 2 folgende Absätze 3 und 4 angefügt:

„(3) Ist der Mündel mittellos, so können der Vorschuß und der Ersatz aus der Staatskasse gewährt werden.

(4) Das Jugendamt oder ein Verein kann als Vormund oder Gegenvormund für Aufwendungen keinen Vorschuß und Ersatz nur insoweit verlangen, als das Vermögen des Mündels ausreicht. Allgemeine Verwaltungskosten werden nicht ersetzt."

55. In § 1836 wird nach Absatz 2 folgender Absatz 3 angefügt:

„(3) Dem Jugendamt oder einem Verein kann keine Vergütung bewilligt werden."

56. In § 1837 Abs. 2 wird folgender Satz angefügt:

„Gegen das Jugendamt oder einen Verein werden keine Ordnungsstrafen festgesetzt."

57. § 1838 Satz 1 erhält folgende Fassung:

„Im Falle der Einzelvormundschaft kann das Vormundschaftsgericht anordnen, daß der Mündel zum Zwecke der Erziehung in einer geeigneten Familie oder in einem Heim untergebracht wird."

58. In § 1844 Abs. 1 Satz 1 wird das Wort „Vormund" durch das Wort „Einzelvormund" ersetzt.

59. In § 1845 fällt das Wort „eheliche" weg.

60. § 1847 wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 1 wird folgender Satz angefügt:

„§ 1779 Abs. 3 Satz 2, 3 gilt entsprechend."

b) Absatz 2 fällt weg.

61. Die Überschrift vor § 1849 erhält folgende Fassung:

„IV. Mitwirkung des Jugendamts".

62. In § 1849 werden die Worte „Der Gemeindewaisenrat" durch die Worte „Das Jugendamt" ersetzt.

63. § 1850 erhält folgende Fassung:

„§ 1850

(1) Das Jugendamt hat in Unterstützung des Vormundschaftsgerichts darüber zu wachen, daß die Vormünder für die Person der Mündel, insbesondere für ihre Erziehung und ihre körperliche Pflege, pflichtmäßig Sorge tragen. Es hat dem Vormundschaftsgericht Mängel und Pflichtwidrigkeiten anzuzeigen und auf Erfordern über das persönliche Ergehen und das Verhalten eines Mündels Auskunft zu erteilen.

(2) Erlangt das Jugendamt Kenntnis von einer Gefährdung des Vermögens eines Mündels, so hat es dem Vormundschaftsgericht Anzeige zu machen."

64. § 1851 erhält folgende Fassung:

„§ 1851

(1) Das Vormundschaftsgericht hat dem Jugendamt die Anordnung der Vormundschaft unter Bezeichnung des Vormunds und des Gegenvormunds sowie einen Wechsel in der Person des Vormunds oder Gegenvormunds mitzuteilen.

(2) Wird der gewöhnliche Aufenthalt eines Mündels in den Bezirk eines anderen Jugendamts verlegt, so hat der Vormund dem Jugendamt des bisherigen gewöhnlichen Aufenthalts und dieses dem Jugendamt des neuen gewöhnlichen Aufenthalts die Verlegung mitzuteilen."

65. Nach § 1851 wird folgende Vorschrift eingefügt:

„§ 1851 a

Ist ein Verein Vormund, so sind die Vorschriften der §§ 1850, 1851 nicht anzuwenden."

66. In § 1855 fällt das Wort „eheliche" weg.

67. Nach § 1857 wird folgende Vorschrift eingefügt:

„§ 1857 a

Dem Jugendamt und einem Verein als Vormund stehen die nach § 1852 Abs. 2, §§ 1853, 1854 zulässigen Befreiungen zu."

68. In § 1858 Abs. 1 fällt das Wort „eheliche" weg.

69. § 1859 wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 1 wird folgender Satz angefügt:

„Ist das Kind unehelich, so steht den Verwandten des Vaters und deren Ehegatten ein Antragsrecht nicht zu."

b) In Absatz 2 fällt das Wort „eheliche" weg.

70. In § 1861 Satz 1 fällt das Wort „ehelichen" weg.

71. § 1862 Abs. 1 Satz 2 erhält folgende Fassung:

„Vor der Auswahl soll das Jugendamt gehört werden; im übrigen gilt für die Anhörung § 1847."

72. In § 1863 Abs. 3 fällt das Wort „eheliche" weg.

73. In § 1866 Nr. 3, § 1867 und § 1880 Abs. 1 Satz 2 fallen die Worte „ehelichen" weg.

74. In § 1882 wird das Wort „Anordnung" durch das Wort „Begründung" ersetzt.

75. § 1883 erhält folgende Fassung:

„§ 1883

Wird der Mündel durch nachfolgende Ehe seiner Eltern ehelich, so endigt die Vormundschaft erst dann, wenn ihre Aufhebung von dem Vormundschaftsgericht angeordnet wird."

76. In § 1886 wird das Wort „Vormund" durch das Wort „Einzelvormund" ersetzt.

77. Nach § 1886 wird folgende Vorschrift eingefügt:

„§ 1887

(1) Das Vormundschaftsgericht hat das Jugendamt oder den Verein als Vormund zu entlassen und einen anderen Vormund zu bestellen, wenn dies dem Wohle des Mündels dient und eine andere als Vormund geeignete Person vorhanden ist.

(2) Die Entscheidung ergeht von Amts wegen oder auf Antrag. Zum Antrag ist berechtigt der Mündel, der das vierzehnte Lebensjahr vollendet hat, sowie jeder, der ein berechtigtes Interesse des Mündels geltend macht. Das Jugendamt oder der Verein sollen den Antrag stellen, sobald sie erfahren, daß die Voraussetzungen des Absatzes 1 vorliegen.

(3) Die Anhörung der Eltern des Mündels und die persönliche Fühlungnahme mit dem Mündel bestimmen sich nach den §§ 1695, 1713. Das Vormundschaftsgericht soll vor seiner Entscheidung auch das Jugendamt oder den Verein hören."

78. § 1889 wird wie folgt geändert:

a) Das Wort „Vormund" wird durch das Wort „Einzelvormund" ersetzt.

b) Folgender Absatz 2 wird angefügt:

„(2) Das Vormundschaftsgericht hat das Jugendamt oder den Verein als Vormund auf seinen Antrag zu entlassen, wenn eine andere als Vormund geeignete Person vorhanden ist und das Wohl des Mündels dieser Maßnahme nicht entgegensteht. Ein Verein ist auf seinen Antrag ferner zu entlassen, wenn ein wichtiger Grund vorliegt."

79. § 1893 Abs. 2 erhält folgende Fassung:

„(2) Der Vormund hat nach Beendigung seines Amtes die Bestallung dem Vormundschaftsgericht zurückzugeben. In den Fällen der §§ 1791 a, 1791 b ist die schriftliche Verfügung des Vormundschaftsgerichts, im Falle des § 1791 c die Bescheinigung über den Eintritt der Vormundschaft zurückzugeben."

80. Nach § 1900 wird folgende Vorschrift eingefügt:

„§ 1900 a

Das Landesrecht bestimmt, welche Behörden an die Stelle des Jugendamts und des Landesjugendamts treten. Solange eine solche Bestimmung nicht getroffen ist, tritt an die Stelle des Jugendamts die untere Verwaltungsbehörde."

81. § 1912 erhält folgende Fassung:

„§ 1912

(1) Eine Leibesfrucht erhält zur Wahrung ihrer künftigen Rechte, soweit dieser einer Fürsorge bedürfen, einen Pfleger. Auch ohne diese Voraussetzungen kann für eine Leibesfrucht auf Antrag des Jugendamts oder der werdenden Mutter ein Pfleger bestellt werden, wenn anzunehmen ist, daß das Kind unehelich geboren werden wird.

(2) Die Fürsorge steht jedoch den Eltern insoweit zu, als ihnen die elterliche Gewalt zustünde, wenn das Kind bereits geboren wäre."

82. Nach § 1934 werden folgende Vorschriften eingefügt:

„§ 1934 a

(1) Einem unehelichen Kinde und seinen Abkömmlingen steht beim Tode des Vaters des Kindes sowie beim Tode von väterlichen Verwandten neben ehelichen Abkömmlingen des Erblassers und neben dem überlebenden Ehegatten des Erblassers an Stelle des gesetzlichen Erbteils ein Erbersatzanspruch gegen den Erben in Höhe des Wertes des Erbteils zu.

(2) Beim Tode eines unehelichen Kindes steht dem Vater und seinen Abkömmlingen neben der Mutter und ihren ehelichen Abkömmlingen an Stelle des gesetzlichen Erbteils der im Absatz 1 bezeichnete Erbersatzanspruch zu.

(3) Beim Tode eines unehelichen Kindes sowie beim Tode eines Kindes des unehelichen Kindes steht dem Vater des unehelichen Kindes und seinen Verwandten neben dem überlebenden Ehegatten des Erblassers an Stelle des gesetzlichen Erbteils der im Absatz 1 bezeichnete Erbersatzanspruch zu.

(4) Soweit es nach den Absätzen 1 und 2 für die Entstehung eines Erbersatzanspruchs darauf ankommt, ob eheliche Abkömmlinge vorhanden sind, steht ein uneheliches Kind im Verhältnis zu seiner Mutter einem ehelichen Kinde gleich.

§ 1934 b

(1) Der Berechnung des Erbersatzanspruchs wird der Bestand und der Wert des Nachlasses zur Zeit des Erbfalls zugrunde gelegt. Der dem überlebenden Ehegatten gebührende Voraus bleibt außer Ansatz. Der Wert ist, soweit erforderlich, durch Schätzung zu ermitteln. § 2049 gilt entsprechend.

(2) Auf den Erbersatzanspruch sind die für den Pflichtteil geltenden Vorschriften mit Ausnahme der §§ 2303 bis 2312, 2315, 2316, 2318, 2322 bis 2331, 2332 bis 2338 a sowie die für die Annahme und die Ausschlagung eines Vermächtnisses geltenden Vorschriften sinngemäß anzuwenden.

(3) Auf den Erbersatzanspruch eines Abkömmlings des Erblassers sind auch die Vorschriften über die Ausgleichungspflicht unter Abkömmlingen, die als gesetzliche Erben zur Erbfolge gelangen, entsprechend anzuwenden.

§ 1934 c

(1) War beim Tode des Vaters eines unehelichen Kindes die Vaterschaft weder anerkannt noch rechtskräftig festgestellt, so steht dem Kinde ein gesetzliches Erbrecht oder ein Erbersatzanspruch nur zu, wenn das gerichtliche Verfahren zur Feststellung der Vaterschaft bereits zur Zeit des Erbfalls anhängig war. Ist der Vater gestorben, bevor das Kind geboren oder sechs Monate alt war, so genügt es, wenn der Antrag auf Feststellung der Vaterschaft binnen sechs Monaten gestellt wird; die Frist beginnt mit dem Erbfall, jedoch nicht vor der Geburt des Kindes.

(2) Im Falle des Todes eines Verwandten des Vaters gilt Absatz 1 Satz 1 entsprechend."

83. In § 2043 Abs. 2 wird das Wort „Ehelichkeitserklärung" durch das Wort „Ehelicherklärung" ersetzt.

84. Nach § 2331 wird folgende Vorschrift eingefügt:

„§ 2331 a

(1) Ist der Erbe selbst pflichtteilsberechtigt, so kann er Stundung des Pflichtteilsanspruchs verlangen, wenn ihn die sofortige Erfüllung des gesamten Anspruchs wegen der Art der Nachlaßgegenstände ungewöhnlich hart treffen, insbesondere die Veräußerung eines zum Nachlaß gehörenden Wirtschaftsbetriebs oder von dem Erben bewohnten Eigenheims nötig machen würde. Stundung kann nur verlangt werden, soweit sie dem Pflichtteilsberechtigten bei Abwägung der Interessen beider Teile zugemutet werden kann.

(2) Der Erbe kann den Anspruch auf Stundung nur in dem Rechtsstreit gerichtlich geltend machen, in dem über den Pflichtteilsanspruch entschieden wird. § 1382 Abs. 2 bis 4, 6 gilt entsprechend; an die Stelle des Vormundschaftsgerichts tritt das Prozeßgericht."

85. Nach § 2338 wird folgende Vorschrift eingefügt:

„§ 2338 a

Pflichtteilsberechtigt ist ein Abkömmling oder der Vater des Erblassers auch dann, wenn ihm der Erbersatzanspruch durch Verfügung von Todes wegen entzogen worden ist. Im Sinne der Vorschriften dieses Abschnitts steht der Erbersatzanspruch dem gesetzlichen Erbteil gleich."

Artikel 2

Geltung in Berlin

Dieses Gesetz gilt nach Maßgabe des § 13 des Dritten Überleitungsgesetzes vom 4. Januar 1952 (Bundesgesetzbl. I S. 1) auch im Land Berlin.

Artikel 3

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am . . . . in Kraft.

Begründung

A. Allgemeines

I. Notwendigkeit der Neuregelung

1. Nach Artikel 6 Abs. 5 des Grundgesetzes (GG) sind den unehelichen Kindern durch die Gesetzgebung die gleichen Bedingungen für ihre leibliche und seelische Entwicklung und ihre Stellung in der Gesellschaft zu schaffen wie den ehelichen Kindern.

In Ausführung dieses Verfassungsauftrags soll mit dem hier im Entwurf vorgelegten Gesetz die bürgerlich-rechtliche Stellung der unehelichen Kinder neu geordnet werden.

2. Die bürgerlich-rechtliche Stellung des unehelichen Kindes ist vornehmlich im Bürgerlichen Gesetzbuch (§ 1589 Abs. 2, §§ 1705 bis 1740) geregelt. Diese Regelung stammt zum größten Teil noch aus der Zeit der Jahrhundertwende, als das Bürgerliche Gesetzbuch geschaffen wurde. Sie war von Anfang an der Kritik ausgesetzt. Diese hat sich im Laufe der Zeit verstärkt. In den vergangenen Jahrzehnten ist eine kaum übersehbare Fülle von Reformvorschlägen gemacht worden.

Bereits im Jahre 1917 hat der bevölkerungspolitische Ausschuß des Reichstages eine *Reform des Unehelichenrechts* ins Auge gefaßt. Später beauftragte Artikel 121 der Weimarer Reichsverfassung (WRV) den Gesetzgeber, den unehelichen Kindern die gleichen Bedingungen für ihre leibliche, seelische und gesellschaftliche Entwicklung zu schaffen wie den ehelichen Kindern. Gesetzliche Maßnahmen wurden aber zunächst nur auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts durchgeführt (Sozialrecht, Reichsbesoldungsrecht, Jugendwohlfahrtsrecht, Personenstandsrecht). Eine erhebliche Verbesserung der Lage des unehelichen Kindes brachte die Einführung der Amtsvormundschaft des Jugendamts durch das Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt vom 7. Juli 1922. Am 22. Mai 1925 folgte der Regierungsentwurf eines Gesetzes über die unehelichen Kinder und die Annahme an Kindes Statt (Nr. 108 der Reichsratsdrucksachen 1925, u. a. abgedruckt im Zentralblatt für Jugendrecht und Jugendwohlfahrt 1926 S. 175 ff.). Am 11. Januar 1929 wurde der umgearbeitete Entwurf dem Reichstag vorgelegt (Nr. 733 der Reichstagsdrucksachen 1928/29). Dieser Entwurf ist jedoch nicht mehr Gesetz geworden.

In Artikel 6 Abs. 5 GG wurde die Bestimmung des Artikels 121 WRV fast wörtlich übernommen. Doch ist seitdem die bürgerlich-rechtliche Stellung der unehelichen Kinder noch nicht in einem dem Verfassungsauftrag gerecht werdenden Maße verbessert worden. Man beschränkte sich auf die Regelung von Teilgebieten. So hat das Familienrechtsänderungsgesetz vom 11. August 1961 (BGBl. I S. 122) unter anderem einige besonders dringliche Fragen der Reform des Unehelichenrechts vorweg behandelt, die sich unabhängig von einer Gesamtreform regeln ließen:

a) Es schuf die Möglichkeit, der Mutter auf Antrag die elterliche Gewalt über das uneheliche Kind zu übertragen (§ 1707 Abs. 2 BGB).

b) Es verlängerte die Unterhaltspflicht des Vaters; diese endet erst, wenn das Kind das achtzehnte (vorher das sechzehnte) Lebensjahr vollendet hat (§ 1708 BGB).

c) Es regelte verschiedene Vorschriften auf dem Gebiete der Anfechtung der Ehelichkeit neu (§§ 1593 ff. BGB).

d) Es gewährte einem Kinde, das durch nachträgliche Eheschließung seiner Eltern ehelich geworden ist, auch den Rechtsschein der Ehelichkeit mit Wirkung für und gegen alle (§ 1721 BGB).

e) Es änderte einige Vorschriften über die Ehelichkeitserklärung (§§ 1723 ff. BGB).

f) Es regelte das Verhältnis zwischen einem Statusurteil (Vaterschaftsfeststellungsurteil) und einem Unterhaltsurteil (§ 644 ZPO).

Ferner brachte das Personenstandsgesetz von 1957 mit Ausführungsverordnung (BGBl. I S. 1125, 1139) eine Reihe von Änderungen, welche die Rechtsstellung des unehelichen Kindes verbesserten. Die neuen Vorschriften ermöglichen es in größerem Maße als früher zu verhindern, daß die Tatsache der unehelichen Geburt nach außen in Erscheinung tritt.

3. Ein kurzer Überblick über den danach *heute maßgebenden Rechtszustand* ergibt folgendes:

a) Das uneheliche Kind hat im Verhältnis zur Mutter und den mütterlichen Verwandten im wesentlichen die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes (§ 1705 BGB). Der Vater und das uneheliche Kind gelten dagegen nicht als verwandt (§ 1589 Abs. 2 BGB).

b) Das uneheliche Kind erhält nicht, wie das eheliche Kind (§ 1616 BGB), den Familiennamen des Vaters, sondern den Mädchennamen der Mutter. Heiratet die Mutter, so kann der Ehemann dem Kinde mit Einwilligung des Kindes und der Mutter seinen Namen erteilen (§ 1706 BGB).

c) Das eheliche Kind steht unter der elterlichen Gewalt beider Eltern (§ 1626 BGB). Das uneheliche Kind ist allein der Mutter zugeordnet. Der Mutter steht aber nicht die elterliche Gewalt über das Kind zu. Sie hat zwar die Personensorge, jedoch weder die Vertretung in persönlichen Angelegenheiten des Kindes noch die Vermögens-

sorge. Das Kind steht unter Vormundschaft. Das Jugendamt wird mit der Geburt des Kindes kraft Gesetzes Amtsvormund. Dem Vormund obliegen die Vertretung des Kindes in persönlichen Angelegenheiten und die Vermögenssorge; im übrigen hat er die Stellung eines Beistandes der Mutter (§ 1707 Abs. 1 BGB; § 40 JWG). Das Vormundschaftsgericht kann allerdings der volljährigen Mutter auf Antrag die elterliche Gewalt über das Kind übertragen (§ 1707 Abs. 2 BGB).

Unter Umständen stehen uneheliche Kinder ferner unter der Pflegeaufsicht des Jugendamts (§ 31 JWG).

Der Vater hat nicht, wie der Vater eines ehelichen Kindes, dem die Sorge für die Person des Kindes nicht zusteht (§ 1634 BGB), das Recht, mit dem Kinde zu verkehren. Der Vater erhält die elterliche Gewalt über das Kind — abgesehen von den Fällen, in denen er die Mutter heiratet oder das Kind adoptiert — nur im Wege der Ehelichkeitserklärung (§§ 1723 ff. BGB).

d) Der Vater ist dem Kinde im Range vor der Mutter und den mütterlichen Verwandten zum Unterhalt verpflichtet (§ 1709 BGB). Die Unterhaltspflicht des Vaters endet, wenn das Kind das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat; dies gilt nicht im Falle der Gebrechlichkeit des Kindes. Die Höhe des Unterhalts bemißt sich nach der Lebensstellung der Mutter. Die Höhe des Unterhalts ist unabhängig von der Leistungsfähigkeit des Vaters und nach herrschender Ansicht auch von der Bedürftigkeit des Kindes. Hat das Kind das sechzehnte Lebensjahr vollendet, so ist auf Verlangen des Vaters eigenes Einkommen des Kindes nach Billigkeit zu berücksichtigen (§ 1708 BGB). Dagegen bestimmt sich beim ehelichen Kind die Haftung der Eltern nach ihren Erwerbs- und Vermögensverhältnissen; die Mutter erfüllt ihre Verpflichtung in der Regel durch die Führung des Haushalts (§ 1606 in Verbindung mit § 1360 BGB). Die Unterhaltspflicht der Eltern endet auch nicht mit einer bestimmten Altersgrenze; das Maß des Unterhalts bestimmt sich nach der Lebensstellung des Kindes (§ 1610 BGB). Die Höhe des Unterhalts ist abhängig von der Leistungsfähigkeit des Vaters (§ 1603 BGB) und der Bedürftigkeit des Kindes (§ 1602 BGB).

e) Das uneheliche Kind ist im Gegensatz zum ehelichen Kind nicht beim Tode des Vaters, der Vater nicht beim Tode des Kindes erb- oder pflichtteilsberechtigt. Die Unterhaltspflicht endet jedoch anders als beim ehelichen Kind nicht mit dem Tod des Vaters. Die Erben des Vaters sind aber berechtigt, das Kind mit dem Betrag abzufinden, der ihm als Pflichtteil gebühren würde, wenn es ehelich wäre (§ 1712 BGB).

f) Der Vater hat der Mutter die Kosten der Entbindung, die Kosten des Unterhalts für die ersten sechs Wochen nach der Entbindung und gegebenenfalls weitere Aufwendungen zu ersetzen (§ 1715 BGB).

g) Als Vater eines Kindes, das während der Ehe oder binnen dreihundertundzwei Tagen nach Auflösung oder Nichtigerklärung der Ehe geboren ist, ist der Ehemann der Mutter anzusehen. Dieser Rechtsschein der Vaterschaft wirkt gegen jedermann. Er kann nur im Wege der gerichtlichen Anfechtung der Ehelichkeit entkräftet werden (§ 1593 BGB). Die Anfechtung hat in aller Regel nur Erfolg, wenn nachgewiesen wird, daß der Mann innerhalb der Empfängniszeit nicht mit der Frau verkehrt hat oder daß es offenbar unmöglich ist, daß das Kind von dem Manne stammt (vgl. § 1591 BGB).

Als Vater eines unehelichen Kindes gilt dagegen für die Unterhaltsverpflichtung gegenüber dem Kinde, wer der Mutter innerhalb der Empfängniszeit beigewohnt hat. Die Vermutung kann durch den Nachweis des Gegenteils widerlegt werden. Die Vermutung kann ferner durch den Nachweis entkräftet werden, daß der Mutter während der Empfängniszeit auch ein anderer Mann beigewohnt hat (exceptio plurium). Das Kind kann diesen Einwand ausschalten, indem es nachweist, daß die Vaterschaft der anderen Beischläfer ausgeschlossen ist (§ 1717 BGB).

Bei unehelichen Kindern begründet weder ein Anerkenntnis der Vaterschaft (§ 1718) noch eine Verurteilung zur Zahlung von Unterhalt den Rechtsschein der Vaterschaft. Eine verbindliche Feststellung der Vaterschaft kann das Kind nur im Wege der Klage auf Feststellung der blutsmäßigen Abstammung (§ 640 ZPO) erzielen. Eine solche Klage wird jedoch selten erhoben, weil in diesem Verfahren die Vermutung des § 1717 BGB nicht gilt und das Kind die Vaterschaft in vollem Umfang beweisen müßte. Außerdem könnte es in einem solchen Verfahren nicht gleichzeitig den Unterhalt einklagen, da eine Verbindung beider Klagen nicht möglich (§ 640 Abs. 2 ZPO) und für die Klage auf Feststellung der blutsmäßigen Abstammung das Landgericht, dagegen für Unterhaltsklagen das Amtsgericht zuständig ist (§§ 23, 71 Abs. 1 GVG). Das Kind müßte somit, wollte es auch die verbindliche Feststellung der Vaterschaft erreichen, unter Umständen zwei Prozesse vor verschiedenen Gerichten führen. Die Möglichkeit, Abstammungsprozeß (Statusprozeß) und Unterhaltsprozeß unabhängig voneinander zu betreiben, kann dazu führen, daß die Vaterschaft in einem Urteil bejaht, im anderen verneint wird. Für diesen Fall ist in § 644 ZPO eine ausdrückliche Regelung getroffen worden.

h) Das uneheliche Kind wird ehelich, wenn sich der Vater mit der Mutter verheiratet (§ 1719 BGB).

i) Das Kind kann auf Antrag des Vaters vom Vormundschaftsgericht für ehelich erklärt werden, wenn dies dem Wohle des Kindes entspricht und keine triftigen Gründe entgegenstehen (§§ 1723, 1734 BGB). Erforderlich ist die Einwilligung des Kindes sowie — von Ausnahmefällen abgesehen — der Mutter des Kindes und der Ehefrau des Vaters (§§ 1726 f. BGB). Durch die Ehelichkeitserklärung erlangt das Kind die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes (§ 1736 BGB). Der Vater erlangt die elterliche Gewalt

über das Kind; die Mutter verliert das Recht und die Pflicht, für die Person des Kindes zu sorgen (§ 1738 BGB). Die Wirkungen der Ehelichkeitserklärung erstrecken sich aber nicht auf die Verwandten und die Ehefrau des Vaters (§ 1737 BGB).

4. Diese *Rechtslage*, in der sich das uneheliche Kind zur Zeit noch befindet, ist *überholungsbedürftig*. Sie ist weder in vollem Umfange mit Artikel 6 Abs. 5 GG noch mit den heutigen Anschauungen und sozialen Verhältnissen vereinbar.

Das geltende Recht stellt das uneheliche Kind in vielen Punkten schlechter als das eheliche Kind, ohne daß eine zwingende Notwendigkeit für diese Schlechterstellung anerkannt werden kann.

Als besonders unbefriedigend wird dabei die geltende Regelung der Rechtsbeziehungen zwischen dem unehelichen Kind und seinem Vater empfunden. Allgemein wird gefordert, die Bestimmung, daß Kind und Vater nicht als verwandt gelten (§ 1589 Abs. 2 BGB), zu beseitigen. Von vielen Seiten wird als mißlich empfunden, daß der Vater keine Befugnis hat, mit dem Kinde persönlich zu verkehren. Ferner wird beanstandet, daß das Kind, von dem Fall der Ehelichkeitserklärung und der Adoption abgesehen, nicht die Möglichkeit hat, den Namen des Vaters zu erwerben. Auch die Regelung der Unterhaltspflicht des Vaters muß in mehrfacher Hinsicht überprüft werden. Das uneheliche Kind wird dadurch benachteiligt, daß die Unterhaltspflicht des Vaters — im Gegensatz zur Unterhaltspflicht des Vaters eines ehelichen Kindes — in der Regel endet, wenn das Kind das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat. Eine weitere Benachteiligung des Kindes ergibt sich daraus, daß sich das Maß des Unterhalts, den der Vater zu leisten hat, allein nach der Lebensstellung der Mutter richtet. Hat der Vater eine bessere Lebensstellung als die Mutter, so kommt dies dem Kind nicht zugute. Andererseits wird durch die geltende Regelung auch der Vater insoweit benachteiligt, als er sich im Gegensatz zum Vater eines ehelichen Kindes weder darauf berufen kann, er sei nicht leistungsfähig, noch darauf, das Kind sei nicht bedürftig oder die Mutter sei nach ihren wirtschaftlichen Verhältnissen eher als er selbst zur Leistung des Unterhalts in der Lage. Diese Regelung wird vielfach als Härte empfunden. Schließlich wird der völlige Ausschluß des Erbrechts des unehelichen Kindes beim Tode des Vaters überwiegend als ungerechtfertigte Benachteiligung des Kindes angesehen.

In vielen Punkten kann der Schutz des unehelichen Kindes und seiner Mutter, den sie nach geltendem Recht genießen und dessen sie wegen ihrer besonderen Lage bedürfen, verbessert werden. Andererseits wird vielfach beanstandet, daß das geltende Recht die Mutter in der Ausübung ihrer Elternrechte stärker beschränkt, als dies im Regelfalle zum Schutze des Kindes erforderlich ist. Es kann in besserer Weise als bisher dafür gesorgt werden, daß die Unehelichkeit nicht nach außen in Erscheinung tritt, etwa indem man vorsieht, daß das uneheliche Kind einer Frau, die einen Ehenamen führt, nicht mehr wie bisher den Mädchennamen der Frau, sondern ihren Ehenamen erhält.

Als unbefriedigend wird es vielfach auch empfunden, daß sich die Rechtsstellung derjenigen unehelichen Kinder, deren Eltern verlobt waren und infolge des Todes eines Elternteils die Ehe nicht schließen konnten, nicht von der Stellung der übrigen unehelichen Kinder unterscheidet. Änderungsbedürftig ist auch das Recht der Anerkennung der Vaterschaft. Allgemein wird empfohlen, eine Anerkennung vorzusehen, die den Rechtsschein der Vaterschaft mit Wirkung für und gegen alle begründet. Das Recht der gerichtlichen Vaterschaftsfeststellung muß den heutigen Erkenntnissen der Naturwissenschaft angepaßt werden.

Auf dem Gebiete des Prozeßrechts wird vornehmlich gefordert, das Nebeneinander von Abstammungsprozeß und Unterhaltsprozeß zu beseitigen und dem Kinde die bisher fehlende Möglichkeit zu geben, im Abstammungsprozeß eine Verurteilung des Vaters zur Unterhaltsleistung zu erreichen.

5. Hiernach bedarf es keiner näheren Darlegung, daß das Unehelichenrecht nicht allein um des Verfassungsauftrags willen geändert werden muß, sondern daß auch die Gerechtigkeit, Gründe der Humanität sowie das Streben nach einer gesunden Sozialordnung und die Zukunft einer geordneten Gesellschaft es unumgänglich machen, die Rechtsstellung der unehelichen Kinder neu zu regeln.

II. Umfang, Ziel und Grundsätze der Neuregelung

1. Der hier vorgelegte Entwurf befaßt sich mit der Neuordnung der *bürgerlich-rechtlichen* Stellung des unehelichen Kindes. Er enthält Vorschriften zur Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Die Neuordnung der bürgerlich-rechtlichen Stellung des unehelichen Kindes erfordert, gleichzeitig andere Bestimmungen, insbesondere des Zivilprozeßrechts, des Gerichtsverfassungsrechts, des Rechts der Jugendwohlfahrt und des Personenstandsrechts, zu ändern. Diese Vorschriften sowie die Übergangs- und Schlußvorschriften werden jedoch nicht in diesem Entwurf behandelt, sondern sollen gesondert in einem Entwurf eines Gesetzes zur Einführung des Unehelichengesetzes vorgelegt werden.

Alle Änderungsvorschläge beschränken sich auf Rechtsgebiete, welche die bürgerlich-rechtliche Stellung des unehelichen Kindes entweder selbst regeln oder mit einer solchen Regelung in unmittelbarem Zusammenhang stehen. Dagegen wird nicht die Frage behandelt, ob infolge des Wegfalls des § 1589 Abs. 2 BGB, wonach das uneheliche Kind und sein Vater nicht als verwandt gelten, Bestimmungen des öffentlichen Rechts, etwa des Sozialrechts, des Steuerrechts oder des Wehrrechts, geändert werden sollten.

2. Würden die Reformarbeiten nicht in dieser Weise begrenzt werden, würden sie insbesondere auch andere Vorschriften des Familienrechts einbeziehen, die als änderungsbedürftig angesehen wer-

den könnten, so würde dies den durch Artikel 6 Abs. 5 GG gebotenen Rahmen sprengen und wegen der dann noch notwendigen Vorarbeiten die Reform erheblich verzögern. Das könnte mit Rücksicht auf den Verfassungsauftrag nicht verantwortet werden.

Das Unehelichenrecht soll daher in die bestehende Systematik des Familien- und Erbrechts des Bürgerlichen Gesetzbuchs eingegliedert werden. Begriffe, Wertungen und Formulierungen des Familien- und Erbrechts müssen dabei in der Regel so übernommen werden, wie sie im Bürgerlichen Gesetzbuch verwendet werden, auch wenn sie selbst reformbedürftig erscheinen könnten. Die Fragen, ob etwa der Begriff der elterlichen Gewalt überholt ist, ob die Fassung des § 1666 BGB, der die Entziehung des Sorgerechts regelt, änderungsbedürftig ist, ob dem nicht sorgeberechtigten Elternteil allgemein ein Auskunftsrecht gegeben werden soll, sollen ebenso einer späteren Neuordnung überlassen bleiben wie die Frage, inwieweit die Vorschriften über das gesetzliche Erbrecht unter Verwandten und Ehegatten in Zukunft geändert werden könnten.

Es muß dabei auch in Kauf genommen werden, daß die unehelichen Kinder nach der Durchführung der Reform in manchen Beziehungen besser stehen werden als die ehelichen Kinder, deren Eltern getrennt leben oder geschieden sind. Die Verbesserung der Rechtsstellung dieser Kinder wird ebenfalls Aufgabe einer späteren Refom sein müssen. Möglicherweise werden hierbei Regelungen des Unehelichenrechts, etwa über die Beistandschaft, übernommen werden können.

Der Entwurf sieht ferner davon ab, eine vollständige Neuordnung des Adoptionsrechts vorzuschlagen. Auch hier muß eine spätere Gesamtreform abgewartet werden.

3. Aus dem Wortlaut des Artikels 6 Abs. 5 GG, wonach den unehelichen Kindern die gleichen Bedingungen für ihre leibliche und seelische Entwicklung und ihre Stellung in der Gesellschaft zu schaffen sind wie den ehelichen Kindern, ergibt sich, daß das Grundgesetz *keine rechtliche Gleichstellung* ehelicher und unehelicher Kinder fordert. Im Gegensatz zu Artikel 3 Abs. 2 GG wird der Ausdruck „gleichberechtigt" nicht verwendet (BVerfGE 17, 280 [284]).

Die Auslegung des Artikels 6 Abs. 5 GG und damit die Arbeiten zur Erfüllung des Verfassungsauftrags müssen davon ausgehen, daß sich uneheliche Kinder in einer anderen *tatsächlichen Lage* befinden als eheliche Kinder. Uneheliche Kinder sind hauptsächlich dadurch benachteiligt, daß ihre Eltern einander nicht geheiratet haben und nicht in einem dauerhaften und rechtlich geschützten Familienstand zusammenleben. Das uneheliche Kind wird nicht in eine Familiengemeinschaft seiner Eltern hineingeboren. Wer Vater des unehelichen Kindes ist, muß häufig erst gerichtlich festgestellt, nicht selten kann ein Vater überhaupt nicht ermittelt werden. Ist der Vater ermittelt, so kann er dem Kinde doch den ehelichen Vater nicht ersetzen, da er nicht in Familiengemeinschaft mit der Mutter lebt und zwischen ihm und der Mutter überdies nicht selten Spannungen bestehen. In den meisten Fällen ist der Vater auch gar nicht gewillt, sich um das Kind wie um ein eheliches Kind zu kümmern. Sehr oft wird er dem Kinde den Unterhalt nur zögernd und unwillig bezahlen und sich der Unterhaltspflicht nach Möglichkeit zu entziehen versuchen.

Auch die Lage der Mutter des unehelichen Kindes ist erheblich schwieriger als die einer ehelichen Mutter. Ihr fehlt, wenn sie nicht verheiratet ist, der Schutz eines Ehemannes. Häufig steht sie wirtschaftlich ungünstig, weil ihr eigener Unterhalt nicht gesichert ist. Sie muß vielfach ihren Unterhalt selbst verdienen. Daraus ergeben sich Schwierigkeiten für die Unterbringung des Kindes. Oftmals ist das Kind unbefriedigend untergebracht, oder die Pflegestelle wechselt häufig. Neben diesen wirtschaftlichen Tatsachen ist noch die schwierige seelische Lage der Mutter zu berücksichtigen. Nicht selten ist ihre Einstellung von Enttäuschung, von Haß gegen den Vater des Kindes oder gar von Verzweiflung geprägt. Mitunter nimmt die eigene Familie der Mutter ihr und dem unehelichen Kinde gegenüber eine ablehnende Haltung ein. Die Eltern des unehelichen Kindes haben das Kind in der Regel nicht gewünscht, und nicht in allen Fällen gelingt es der Mutter, eine bejahende Einstellung zu ihrem Kinde zu finden.

Dem unehelichen Kind fehlt in vielen Fällen auch ein gesichertes Zuhause. Es wächst häufig nicht in der Geborgenheit einer Familie auf. Oft erhält das Kind erst nach Jahren eine dauernde Bleibe, sei es bei der unverheirateten Mutter, sei es mit der Mutter beim Stiefvater, bei Verwandten der Mutter, beim Vater oder dessen Verwandten, in einer Pflegestelle oder bei Adoptiveltern. Manche Kinder erlangen niemals ein dauerhaftes Zuhause, sondern wachsen in wechselnden Stellen oder in einem Heim auf.

Die Lage von Mutter und Kind wird ferner erschwert durch die Einstellung der öffentlichen Meinung. Die ablehnende Haltung der Gesellschaft zur unehelichen Mutter und ihrem Kind ist heute im Gegensatz zu früher zwar stark abgeschwächt, aber doch nicht vollständig überwunden.

Aus alledem muß man die Folgerung ziehen, daß die Schlechterstellung des unehelichen Kindes gegenüber ehelichen Kindern mehr tatsächlich als rechtlich bedingt ist. Eine völlige rechtliche Gleichstellung ehelicher und unehelicher Kinder könnte die tatsächliche Schlechterstellung des unehelichen Kindes niemals beseitigen. Eher könnte dadurch umgekehrt ein wirksamer Schutz und eine wirksame Hilfe für uneheliche Kinder verringert werden.

Würde man etwa der Mutter die uneingeschränkte elterliche Gewalt übertragen, so entfiele der besondere Schutz, den gegenwärtig die Vormundschaft gewährt und den nach dem Entwurf künftig die Beistandschaft gewähren soll (§§ 1706 ff. BGB E). Würde bei der Regelung der Sorge für die Person des Kindes und der elterlichen Gewalt der Mutter nicht mehr wie bisher der Vorrang vor dem Vater eingeräumt werden, so würde sich dies sicher zum Nachteil des unehelichen Kindes auswirken (vgl. die Begründung zu § 1705 BGB E). Das Wohl des Kindes könnte auch gefährdet werden, wenn dem

Vater ein Recht zum Verkehr mit dem Kinde in demselben Umfang eingeräumt werden würde wie dem Vater eines ehelichen Kindes (vgl. die Begründung zu § 1712 BGB E). Wollte man das uneheliche Kind dem ehelichen Kinde auf dem Gebiete des Unterhaltsrechts gleichstellen, so würde dies seine Lage erheblich verschlechtern, da der Vater in diesem Falle im Gegensatz zum geltenden Recht (§ 1708 BGB) ohne jede Einschränkung einwenden könnte, er sei zur Leistung des Unterhalts außerstande (§ 1603 BGB).

Somit ist eine ungleiche rechtliche Behandlung ehelicher und unehelicher Kinder geradezu geboten, um die tatsächliche Lage der unehelichen Kinder derjenigen der ehelichen Kinder möglichst anzugleichen.

Die Aufgabe, dem unehelichen Kind die gleichen Bedingungen für seine Entwicklung und seine Stellung in der Gesellschaft zu schaffen wie den ehelichen Kindern, „kann also im Familienrecht nur bedeuten, daß die rechtliche Situation des unehelichen Kindes, soweit sie für seine leibliche und seelische Entwicklung und seine Stellung in der Gesellschaft von Belang ist, der Situation des ehelichen Kindes *möglichst gleichwertig* gestaltet werden soll" (BVerfGE 8, 210 [215]).

Die Erfüllung des Verfassungsgrundsatzes zwingt also dazu, die gesamte Rechtsstellung des unehelichen Kindes in die Betrachtung einzubeziehen. Das Gesamtergebnis und das Zusammenwirken aller in Betracht kommenden Normen muß dazu führen, dem unehelichen Kind die gleichen Bedingungen für seine Entwicklung und seine Stellung in der Gesellschaft zu verschaffen wie dem ehelichen (BVerfGE 17, 280 [284]).

Dabei dürfen die Möglichkeiten, die dem Gesetzgeber, insbesondere auf dem Gebiete des bürgerlichen Rechts, zu Gebote stehen, aber nicht überschätzt werden. Die natürliche Benachteiligung des unehelichen Kindes gegenüber dem ehelichen kann der Gesetzgeber nur zum kleinen Teil beseitigen. Er kann lediglich versuchen, das Kind vor den besondern Gefahren und Beeinträchtigungen, denen es durch seine Unehelichkeit ausgesetzt ist, durch Schutzvorschriften nach Möglichkeit zu bewahren. Er kann ferner versuchen, gewisse Nachteile, unter denen das uneheliche Kind naturgemäß immer leiden wird, durch seine adäquate Bevorzugung bei der Regelung bestimmter Fragen auszugleichen.

4. Der Entwurf stellt im Einklang mit den heutigen Anschauungen und teilweise im Gegensatz zum geltenden Recht das *Wohl des unehelichen Kindes in den Vordergrund*. Er strebt ganz allgemein Regelungen an, die dem Wohle des unehelichen Kindes in bestmöglichem Umfange gerecht werden und die Gefahren und Benachteiligungen, die sich für das Kind aus seiner Unehelichkeit ergeben, nach Möglichkeit verhüten, mindern oder ausgleichen.

Bei einem *Widerstreit der Interessen* des unehelichen Kindes und seiner Eltern werden die Interessen des Kindes denen der Eltern vorgezogen. Das Kind ist an der Tatsache seiner unehelichen Geburt unschuldig. Die Verantwortung dafür tragen die Eltern. Aus dieser schweren Verantwortung ergibt sich die Pflicht, ihre Interessen dem Wohle des Kindes unterzuordnen. Das Wohl des Kindes nötigt im übrigen auch dazu, Vater und Mutter in vielen Punkten verschieden zu behandeln.

Da das Schicksal des Kindes meist vom Schicksal der Mutter abhängig ist, gebietet es auch das Wohl des Kindes, die Stellung der unehelichen Mutter zu verbessern. Der Entwurf erweitert die Ansprüche der Mutter gegen den Vater erheblich. Er beseitigt die unterschiedliche Behandlung ehelicher und unehelicher Mütter, soweit dies mit dem Wohle des unehelichen Kindes vereinbar ist.

Soweit es sich um die Rechtsstellung des Vaters handelt, geht der Entwurf davon aus, daß zwischen dem Vater und seinem unehelichen Kinde eine Beziehung, die der Beziehung zwischen dem Vater und seinem ehelichen Kind entspricht, in der Regel nicht besteht und, wie ausländische Erfahrungen mit modernen gesetzlichen Regelungen zeigen, auch durch Gesetz überhaupt nicht geschaffen werden kann. Die tatsächlichen Beziehungen zwischen dem unehelichen Kind und seinem Vater bleiben meist sehr locker. Vater und Mutter leben in den meisten Fällen nicht, in einer Anzahl von Fällen nur vorübergehend zusammen. Zwischen Vater und Mutter besteht sehr häufig ein gespanntes Verhältnis. Nur eine kleine Minderheit der Väter ist geneigt, sich um das Kind wie um ein eheliches Kind zu kümmern. Der Vater ist hierzu mit Rücksicht auf seine eheliche Familie auch oft nicht in der Lage. Ein Umgang des Vaters mit dem Kinde wird in vielen Fällen von der Mutter nicht gewünscht und entspricht dann in der Regel auch nicht dem Wohle des Kindes. Schließlich übernimmt, wenn die Mutter einen anderen Mann als den Vater des Kindes heiratet, vielfach ihr Ehemann die tatsächliche Stellung des Vaters.

Der Entwurf muß diesen Gegebenheiten Rechnung tragen. Er erkennt die natürliche Verwandtschaft zwischen Vater und Kind an und gibt dem Kind das Recht zu verlangen, daß die Vaterschaft mit Wirkung für und gegen alle festgestellt wird. Der Entwurf ordnet jedoch im Einklang mit dem bisherigen Recht das Kind in erster Linie der Mutter zu. Die Rechtsstellung des Vaters wird von der Verantwortung für das Kind geprägt. Die uneheliche Geburt bringt für das Kind erhebliche Nachteile mit sich, an denen das Kind unschuldig ist. Dem Vater muß es obliegen, diese Nachteile auszugleichen. Rechte, die dem Kinde zu diesem Zwecke verliehen werden, kann nicht auch der Vater in Anspruch nehmen. Bei dem Vater müssen deshalb seine Pflichten im Vordergrund stehen.

Die Möglichkeit von persönlichen Beziehungen zwischen Vater und Kind soll jedoch nicht unterbunden werden. Der Entwurf will sie sogar in geeigneten Fällen verstärken:

a) Er gewährt in beschränktem Umfange die Möglichkeit eines Verkehrs zwischen Vater und Kind (§ 1712 BGB E).

b) Er sieht in beschränktem Umfange die Anhörung des Vaters vor, besonders vor einer Adoption (§§ 1713, 1747 a BGB E).

c) Er erleichtert dem Vater die Möglichkeit der Ehelicherklärung des Kinds und damit die Erlangung der elterlichen Gewalt (§§ 1723, 1727 BGB E).

d) Bei der Auswahl des Vormunds oder Beistands soll der Vater den mütterlichen Verwandten nicht mehr schlechthin nachgehen (§ 1779 Abs. 2 Satz 3 BGB E).

Die Verpflichtung des Vaters, seinem unehelichen Kind Unterhalt zu gewähren, wird erweitert. Andererseits werden auch einige Erleichterungen für den Vater geschaffen. Dem Vater wird in bestimmtem Umfange die Möglichkeit gegeben, sich bei der Bemessung des Unterhalts darauf zu berufen, daß er nicht leistungsfähig oder daß das Kind nicht bedürftig sei (§ 1615 h BGB E). Der Entwurf sieht außerdem für den Vater die Möglichkeit des Erlasses und der Stundung rückständigen Unterhalts vor (§ 1615 i BGB E). Schließlich wird dem Vater ein Unterhaltsanspruch gegen das Kind und seine Abkömmlinge wie einem ehelichen Vater eingeräumt.

Beim Tode des Vaters soll dem Kinde, beim Tode des Kindes dem Vater ein Erbrecht oder ein Geldanspruch in Höhe des Wertes des gesetzlichen Erbteils zustehen.

5. Die Aufgabe, die Interessen der unehelichen Kinder zu fördern, findet eine Grenze in Artikel 6 Abs. 1 GG, wonach Ehe und Familie zu schützen sind. Mit dem 44. Deutschen Juristentag (These B I) muß davon ausgegangen werden, daß die Wertentscheidungen des Artikels 6 Abs. 1 und des Artikels 6 Abs. 5 GG einander nicht verdrängen. Der Entwurf schützt daher Ehe und Familie als Einrichtung, vermeidet es vor allem, Konkubinate einer ehelichen Verbindung gleichzustellen. Er nimmt ferner auf die Ehe und Familie des Vaters Rücksicht und ist bestrebt, Regelungen möglichst zu vermeiden, welche die Ehe des Vaters gefährden oder die Stellung seiner ehelichen Kinder verschlechtern könnten.

6. Ein selbstverständliches Ziel der Neuordnung ist es, soweit irgend angängig, die Lage des unehelichen Kindes gegenüber dem heutigen Rechtszustand nicht zu verschlechtern. Wenn die gegenwärtige Regelung auch überholt und verbesserungsbedürftig ist, so darf doch nicht verkannt werden, daß sie manche Vorzüge aufweist und in vielen Punkten einen wirksamen Schutz des unehelichen Kindes gewährleistet.

7. Die tatsächliche Lage der unehelichen Kinder ist außerordentlich unterschiedlich. Der Entwurf trägt dem dadurch Rechnung, daß er bei vielen Fragen einen Spielraum läßt, um im Einzelfall zu einer gerechten Lösung gelangen zu können. Ein solcher Spielraum wird insbesondere gewährt bei der Beistandschaft (§ 1706 Abs. 2, § 1710 Abs. 2 BGB E), bei dem Verkehr zwischen Vater und Kind (§ 1712 BGB E), bei der Herabsetzung des Regelunterhalts (§ 1615 h BGB E) sowie bei der Stundung und bei dem Erlaß rückständigen Unterhalts (§ 1615 i BGB E). Er wird auch bei den Ansprüchen der Mutter gegen den Vater (§ 1615 l BGB E) eingeräumt.

8. Dem Entwurf sind eingehende rechtsvergleichende Arbeiten vorangegangen. Die wichtigsten sind unten unter IV 5 dargestellt. Sie haben dazu geführt, daß der Entwurf manche Anregungen aus fremden Rechten aufnehmen, aber auch auf ältere deutsche Rechtsgedanken zurückgreifen konnte.

III. Systematik des Entwurfs

Die Vorschriften über die rechtliche Stellung des unehelichen Kindes sind im Bürgerlichen Gesetzbuch, von der Legitimation abgesehen, im wesentlichen im sechsten Titel des zweiten Abschnitts des vierten Buches zusammengefaßt. Er enthält auch die Regelung des vom Vater zu leistenden Unterhalts (§§ 1708 ff. BGB). Dagegen enthält der vierte Titel des zweiten Abschnitts des vierten Buches über die rechtliche Stellung der ehelichen Kinder nur die Vorschriften über die personenrechtlichen Beziehungen einschließlich der Personen- und Vermögenssorge.

Der Entwurf ändert die Systematik des Unehelichenrechts grundlegend. Er sieht davon ab, die rechtliche Stellung der unehelichen Kinder abschließend im sechsten Titel zu regeln. Dieser Titel würde zu umfangreich und zu unübersichtlich werden, wenn man in ihn zusätzlich zu seinem jetzigen Inhalt noch die Regelung der Abstammung des Kindes und des Erbrechts im Verhältnis zum Vater aufnehmen würde. Die geltende Systematik verliert auch ihren Sinn, wenn Vater und Kind, wie das nach dem Entwurf nach Streichung des § 1589 Abs. 2 BGB der Fall sein wird, als verwandt gelten und zwischen ihnen erbrechtliche Beziehungen entstehen können. Deswegen behandelt der Entwurf die Abstammung des unehelichen Kindes im Anschluß an die Vorschriften über die eheliche Abstammung (§§ 1600 a ff.), den Unterhalt des unehelichen Kindes am Schluß der Vorschriften über die Unterhaltspflicht unter Verwandten (§§ 1615 a ff.), den Namen des unehelichen Kindes nach den Vorschriften über den Namen des ehelichen Kindes (§§ 1617 ff.), das Erbrecht des unehelichen Kindes bei den erbrechtlichen Vorschriften (§§ 1934 a ff., 2331 a, 2338 a). Hierfür spricht, daß die Vorschriften über die Anfechtung der Anerkennung nicht nur der Sache nach mit den Vorschriften über die Anfechtung der Ehelichkeit verwandt sind, sondern sogar inhaltlich weitgehende Übereinstimmung aufweisen. Auf die Regelung der Unterhaltspflicht des Vaters des unehelichen Kindes sind in weitem Umfange die allgemeinen Vorschriften über die Unterhaltspflicht unter Verwandten anwendbar. Ebenso wird man die Vorschriften über das erbrechtliche Verhältnis zwischen dem Vater und seinem unehelichen Kinde in erster Linie bei den Vorschriften über das Erbrecht suchen. Der sechste Titel des zweiten Abschnitts des vierten Buches bleibt dann der Regelung der elterlichen Gewalt über uneheliche Kinder vorbehalten. Er folgt also der Regelung der elterlichen Gewalt über eheliche Kinder, die in den fünften Titel aufgenommen werden soll.

Diese Systematik, die dem Familienrecht in Mitteldeutschland und den meisten modernen ausländischen Regelungen entspricht, hat den Vorteil, daß die Vorschriften des gleichen Sachgebiets an derselben Stelle im Bürgerlichen Gesetzbuch behandelt werden. Das Gesetz wird dadurch auch übersichtlicher. Nicht zuletzt führt sie auch dazu, daß im Gesetz die Unterscheidung von ehelichen und unehelichen Kindern nicht stärker hervortritt, als dies unvermeidbar ist.

IV. Vorarbeiten

1. Da die Gesetzgebungsarbeiten von der tatsächlichen Lage ausgehen müssen, in der sich die unehelichen Kinder befinden, war besonderes Augenmerk darauf zu lenken, ein möglichst genaues Bild von der tatsächlichen Lage der unehelichen Kinder zu erhalten und die neuesten Erkenntnisse der Pädagogik und der Psychologie zu verwerten. Der Entwurf konnte sich hierbei vor allem auf eine umfangreiche Untersuchung des soziographischen Instituts der Universität Frankfurt über die soziale Lage des unehelichen Kindes stützen.

2. Bei der Regelung der Vaterschaftsfeststellung wurde angestrebt, die neuesten Erkenntnisse der Naturwissenschaft zugrunde zu legen. Das Bundesministerium der Justiz hat medizinische Sachverständige gehört. Es hat sich hierbei auch über die künftig zu erwartenden Fortschritte der Wissenschaft auf dem Gebiete der Vaterschaftsermittlung unterrichtet.

3. Im Entwurf ist sodann eine Fülle der aus Wissenschaft und Praxis kommenden Vorschläge berücksichtigt. In erster Linie sind hier zu nennen:

a) Beschlüsse des 44. Deutschen Juristentages zur Reform des Unehelichenrechts 1962 (Verhandlungen des Vierundvierzigsten Deutschen Juristentages Band II C, 1. Abt., Tübingen 1964)

b) Materialien zum 44. Deutschen Juristentag, insbesondere das eingehende Gutachten von Bosch (Verhandlungen des Vierundvierzigsten Deutschen Juristentages Band I, 1. Teil Heft B, Tübingen 1962)

c) Entwurf eines Gesetzes über die rechtliche Stellung der außerehelichen Kinder, erstellt von der Arbeiterwohlfahrt — Hauptausschuß — 1961

d) Gesetzentwurf des Deutschen Instituts für Vormundschaftswesen 1963 (sog. Heidelberger Entwurf, abgedr. im ZBlJugR 1963, 199 mit Begründung von Beitzke, daselbst S. 174)

e) Ältere Entwürfe, wie der Entwurf des Deutschen Caritasverbandes aus dem Jahre 1935 und der Entwurf der Akademie für Deutsches Recht aus dem Jahre 1938. Auch sie boten zum Teil nützliche Anregungen.

4. Das Bundesministerium der Justiz wurde ferner in seinen Arbeiten von einer Unterkommission der *Arbeitsgemeinschaft für Jugendpflege und Jugendfürsorge* und von einer kleineren *Kommission für die Neuordnung des Rechts des unehelichen Kindes,* die aus Vertretern von Wissenschaft und Praxis zusammengesetzt ist, beraten.

5. Der Entwurf sieht eine Reihe von Regelungen vor, für die es im deutschen Recht kein Vorbild gibt, die jedoch in ausländischen Staaten bereits rechtens sind. Besondere Bedeutung wurde daher rechtsvergleichenden Untersuchungen beigemessen, die das Ziel hatten, zu prüfen, welche ausländischen Rechtsinstitute übernommen werden können, wie sie im einzelnen geregelt sind und welche Erfahrungen im Ausland mit diesen Regelungen gemacht worden sind.

Besonders eingehend wurde dabei das Unehelichenrecht der Schweiz, Dänemarks, Schwedens, Norwegens und Ungarns sowie die tatsächliche Lage der unehelichen Kinder in diesen Staaten untersucht. Das Bundesministerium der Justiz hat mehrere Gutachten eingeholt. Umfangreiches Material aus den skandinavischen Staaten wurde ins Deutsche übersetzt.

Bei der Ausarbeitung des Entwurfs wurde auch das neue Familienrecht Mitteldeutschlands (Familiengesetzbuch nebst Einführungsgesetz zum Familiengesetzbuch vom 20. Dezember 1965 — Gesetzblatt 1966 I S. 1, 19) vergleichend herangezogen.

Da außer der Bundesrepublik auch Österreich und die Schweiz mit der Reform des Unehelichenrechts befaßt sind, wurde mit Vertretern der Justizverwaltungen, der Wissenschaft und Praxis dieser Staaten ein fruchtbarer Meinungs- und Erfahrungsaustausch über Fragen von gemeinsamem Interesse gepflogen. Der österreichische Regierungsentwurf eines Bundesgesetzes über die Neuordnung der Rechtsstellung des unehelichen Kindes vom 16. Juni 1965 (Nr. 763 der Beilagen zu den stenographischen Protokollen des Nationalrates X. GP) und die Arbeitsergebnisse der Schweizerischen Studienkommission für die Teilrevision des Familienrechts (Bericht vom 13. Juni 1962) wurden mitverwertet.

Daneben wurden auch die Reformbestrebungen in anderen Ländern, unter anderem in Frankreich, Großbritannien und den Niederlanden, verfolgt.

6. Auf Grund dieser Vorarbeiten hat das Bundesministerium der Justiz im Mai 1966 den Referentenentwurf eines Unehelichengesetzes fertiggestellt und den mit der Neuordnung des Unehelichenrechts befaßten Stellen zur Äußerung vorgelegt. Der Referentenentwurf enthält außer den Vorschlägen zur Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs auch solche zur Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes, der Zivilprozeßordnung und des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Zu diesem Entwurf sind zahlreiche Stellungnahmen eingegangen. Auf Grund dieser Stellungnahmen ist der Referentenentwurf überarbeitet worden. Sein Hauptteil, der die Vorschläge zur Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuches enthält, wird nunmehr als Regierungsentwurf den gesetzgebenden Körperschaften vorgelegt.

Die Vorschriften zur Änderung der Nebengesetze sowie die Übergangs- und Schlußvorschriften werden, wie schon oben unter II 1 erwähnt, gesondert

im Entwurf eines Gesetzes zur Einführung des Unehelichengesetzes in Kürze vorgelegt werden.

B. Einzelbegründung

Zu den Einzelheiten des Entwurfs wird folgendes bemerkt:

Artikel 1

Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs

Zu Nummer 1 (§ 11)

In § 11 Abs. 1 Satz 2 soll die Sonderregelung des Wohnsitzes für ein für ehelich erklärtes oder an Kindes Statt angenommenes Kind wegfallen.

Vor Inkrafttreten des Gleichberechtigungsgesetzes vom 18. Juni 1957 (BGBl. I S. 609) fehlte eine Sonderregelung des Wohnsitzes für Kinder, die für ehelich erklärt sind. § 11 in der früheren Fassung sah vor, daß ein eheliches Kind den Wohnsitz des Vaters teilte. Diese Vorschrift galt auch für Kinder, die für ehelich erklärt sind. Das Gleichberechtigungsgesetz hat sodann die für eheliche Kinder geltende Wohnsitzvorschrift geändert. Danach teilt ein eheliches Kind den Wohnsitz der Eltern; haben die Eltern nicht denselben Wohnsitz, so teilt das Kind den Wohnsitz des Elternteils, der das Kind in den persönlichen Angelegenheiten vertritt. Für den Wohnsitz des für ehelich erklärten Kindes wurde eine Sonderregelung geschaffen, nach der es dabei verblieb, daß das Kind den Wohnsitz des Vaters teilt. Der Grund hierfür war, daß das geltende Recht das für ehelich erklärte Kind dem Vater zuordnet (§ 1738 Satz 1 BGB).

Neben der Ehelicherklärung auf Antrag des Vaters (§§ 1723 ff.) sieht der Entwurf neu die Ehelicherklärung auf Antrag des Kindes vor (§§ 1740 a ff. E). Hier kann das Kind den Wohnsitz des Vaters nicht in jedem Falle teilen. Die Ehelicherklärung auf Antrag des Kindes setzt nämlich voraus, daß ein Elternteil gestorben ist (§ 1740 a Abs. 1 Satz 1 E). Ist der Vater gestorben, so kann das Kind seinen Wohnsitz nicht teilen. Der Wohnsitz des auf eigenen Antrag für ehelich erklärten Kindes kann somit nur von dem des überlebenden Elternteils, sei dies der Vater, sei dies die Mutter, abhängen.

Aber abgesehen hiervon ist auch für die Ehelicherklärung auf Antrag des Vaters (§§ 1723 ff. BGB) die geltende Regelung des Wohnsitzes änderungsbedürftig. Nach § 1738 Satz 2 BGB kann die Mutter die Personensorge über das Kind wiedererlangen. Es ist nicht gerechtfertigt, daß das Kind in diesen Fällen den Wohnsitz des Vaters weiterhin teilt. Das gleiche gilt für die Ehelicherklärung auf Antrag des Vaters, wie sie der Entwurf vorsieht. Hier soll der Mutter sogar die Ausübung der elterlichen Gewalt zurückübertragen werden können (§ 1738 Abs. 2 E).

Eine Möglichkeit wäre, die Bestimmung des Wohnsitzes des für ehelich erklärten Kindes in § 11 BGB ausdrücklich neu zu regeln. Doch eine Sonderregelung des Wohnsitzes von Kindern, die für ehelich erklärt sind, erscheint überhaupt entbehrlich. Das auf Antrag des Vaters für ehelich erklärte Kind erlangt nach § 1736 BGB, der unverändert bleiben soll, die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes. Das auf eigenen Antrag für ehelich erklärte Kind soll sogar einem Kinde gleichstehen, das durch Eheschließung seiner Eltern ehelich geworden ist (§ 1740 f E). Fällt eine besondere Regelung des Wohnsitzes von Kindern, die für ehelich erklärt worden sind, völlig weg, so muß auch für diese Kinder § 11 Abs. 1 Satz 1 BGB, der den Wohnsitz der ehelichen Kinder regelt, unmittelbar gelten. Das bedeutet: Ein Kind, das auf Antrag des Vaters für ehelich erklärt worden ist, teilt den Wohnsitz beider Eltern; haben die Eltern nicht den gleichen Wohnsitz, so teilt es den Wohnsitz des Elternteils, der das Kind in den persönlichen Angelegenheiten vertritt. Im Regelfall ist dies der Vater (vgl. § 1736 BGB in Verb. mit § 1626 Abs. 1 BGB und § 1738 Abs. 1 E), in den Fällen des § 1738 Abs. 2 E, wonach der Mutter die Ausübung der elterlichen Gewalt zurückübertragen werden kann, die Mutter. Ein Kind, das auf eigenen Antrag für ehelich erklärt worden ist, teilt dann den Wohnsitz des überlebenden Elternteils.

Der Fall, daß keiner der Eltern das Kind in den persönlichen Angelegenheiten vertritt, bleibt allerdings ungeregelt. Seine Beurteilung muß ebenso wie bei den ehelich geborenen Kindern, wo dieser Fall ebenfalls nicht ausdrücklich geregelt ist, der Rechtsprechung überlassen bleiben.

Eine Sonderregelung für den Wohnsitz des adoptierten Kindes, wie sie § 11 Abs. 1 Satz 2 BGB enthält, erscheint gleichfalls entbehrlich. Nach § 1757 BGB erlangt das adoptierte Kind die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes des Annehmenden. Auch im Fall der Adoption ist daher nach Wegfall der bisherigen Sonderbestimmung § 11 Abs. 1 Satz 1 BGB unmittelbar anzuwenden. Da durch die Adoption das Kind dem Annehmenden zugeordnet ist, kann auch ohne ausdrückliche Regelung kaum ein Zweifel bestehen, daß sich der Wohnsitz des Kindes nach dem Wohnsitz des Annehmenden und nicht nach dem der leiblichen Eltern richtet. Die unmittelbare Anwendung des § 11 Abs. 1 Satz 1 BGB hat dabei gegenüber der bisherigen Regelung noch den Vorzug, daß nunmehr auch der Fall erfaßt wird, in dem ein Kind von einem Ehepaar an Kindes Statt angenommen worden ist, die Eheleute jedoch verschiedenen Wohnsitz haben und nur einer von ihnen das Kind in den persönlichen Angelegenheiten vertritt.

Zu Nummer 2 (§ 204)

Nach § 204 BGB ist die Verjährung von Ansprüchen zwischen Eltern und Kindern während der Minderjährigkeit der Kinder gehemmt. Der Grund dieser Vorschrift ist, daß Streit und Klagen zwischen Eltern und Kindern unerwünscht sind und der Berechtigte nicht benachteiligt werden darf, wenn er aus Pietätsgründen die Klageerhebung verzögert.

Zwischen dem unehelichen Kind und seinem Vater ist § 204 BGB nach geltendem Recht nicht anzuwenden, da diese Personen nach § 1589 Abs. 2 BGB nicht als verwandt gelten. Der Entwurf sieht den Wegfall des § 1589 Abs. 2 BGB vor. § 204 BGB würde daher,

bliebe sein Wortlaut unverändert, im Verhältnis zwischen Vater und unehelichem Kind anwendbar sein.

Der gesetzgeberische Grund für § 204 BGB trifft aber im Verhältnis zwischen dem unehelichen Kind und seinem Vater nicht zu, da eine enge persönliche Beziehung zwischen ihnen in der Regel fehlt (vgl. den Allgemeinen Teil der Begründung unter II 4). Der Entwurf schließt deshalb die Hemmung der Verjährung von Ansprüchen des unehelichen Kindes gegen seinen Vater ausdrücklich aus.

Wird § 204 in dieser Weise ergänzt, muß er zur Wahrung der Übersichtlichkeit in drei Absätze aufgegliedert werden.

Zu Nummer 3 (§ 1589)

Nach § 1589 Abs. 2 BGB gelten ein uneheliches Kind und sein Vater nicht als verwandt. Mit dieser Vorschrift hat zwar keineswegs — wie in der Öffentlichkeit vielfach angenommen wird — das Bestehen des zwischen Vater und Kind durch die Zeugung geknüpften natürlichen Bandes geleugnet werden sollen. Sie bringt vielmehr lediglich zum Ausdruck, daß die Rechtsvorschriften, die an die Verwandtschaft anknüpfen, im Verhältnis zwischen dem unehelichen Kind und seinem Vater nicht anzuwenden sind.

Die Bestimmung widerspricht dem Grundsatz, eheliche und uneheliche Kinder nur insoweit verschieden zu behandeln, als dies aus besonderen Gründen, insbesondere zum Schutz des unehelichen Kindes erforderlich ist. Sie steht auch nicht in Einklang mit dem Bestreben, die rechtlichen und tatsächlichen Bindungen zwischen Vater und Kind zu verstärken und, soweit möglich, das Verantwortungsbewußtsein des Vaters zu wecken. Sie soll daher gestrichen werden.

Zu den Nummern 4, 5 (Überschriften von § 1591)

Der zweite Titel des zweiten Abschnitts im vierten Buche soll nicht mehr, wie bisher, nur die eheliche Abstammung regeln, sondern auch die uneheliche. Innerhalb des zweiten Titels soll der erste Untertitel die eheliche, der zweite die uneheliche Abstammung behandeln. Deswegen ist es erforderlich, die Überschriften zu ändern.

Zu Nummer 6 (§ 1594)

In §§ 1600 f ff. regelt der Entwurf die Anfechtung einer Anerkennung, die der Vater eines unehelichen Kindes nach § 1600 a E abgegeben hat. Diese Anfechtung hat die Anfechtung der Ehelichkeit eines Kindes nach §§ 1593 ff. BGB zum Vorbild. Deshalb ist es geboten, auch die für die Anfechtung der Ehelichkeit geltenden Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches zu überprüfen.

Nach § 1594 Abs. 1, 2 BGB kann der Ehemann der Mutter die Ehelichkeit binnen zwei Jahren anfechten, nachdem er von den Umständen Kenntnis erlangt hat, die für die Unehelichkeit des Kindes sprechen. Nach Absatz 4, der durch das Familienrechtsänderungsgesetz vom 11. August 1961 in das Bürgerliche Gesetzbuch eingefügt worden ist, ist eine Anfechtung aber nicht mehr zulässig, wenn seit der Geburt des Kindes zehn Jahre verstrichen sind. Diese Ausschlußfrist soll wieder wegfallen, weil sie zu Ungerechtigkeiten führt.

Die Ausschlußfrist wird bedeutsam, wenn die Ehefrau es versteht, ihren Ehebruch lange genug zu verschweigen, oder wenn der Mann keine Kenntnis von der Geburt erlangt, weil er von seiner Ehefrau getrennt lebte, oder wenn ihm das Datum einer Geburt nach der Scheidung falsch angegeben wird. Es läßt sich schwer rechtfertigen, daß der Mann in diesen Fällen infolge seiner unverschuldeten Unkenntnis ein Recht verlieren soll.

Ein Vergleich mit dem Verlust des Rechtes auf Scheidung nach § 50 Abs. 2 EheG ist nicht angängig. Dort soll eine eheliche Verfehlung rechtlich unerheblich werden, weil sie nach Ablauf von 10 Jahren an Gewicht eingebüßt hat. Bei der Anfechtung der Ehelichkeit aber geht es darum, einen Widerspruch zwischen der biologischen und rechtlichen Lage zu beseitigen. Dieser Widerspruch wird durch Zeitablauf nicht gemildert.

Die Ausschlußfrist des § 1594 Abs. 4 ist damit begründet worden, das Interesse des Kindes, in der Familie zu bleiben, in der es so lange gewesen ist, dürfe nicht zu weit hinter das Interesse des Mannes gestellt werden (siehe Stenografisches Protokoll des Unterausschusses des Rechtsausschusses des Bundestages „Familienrechtsänderungsgesetz" vom 21. September 1960 zu § 1594). Es hat sich jedoch gezeigt, daß sich die Ausschlußfrist meist dann auswirkt, wenn zwischen Vater und Kind niemals persönliche Beziehungen bestanden haben.

Selbst wenn die Ausschlußfrist ausnahmsweise nur deshalb verstrichen ist, weil die nicht getrennt lebende Ehefrau ihrem Mann den Ehebruch so lange verschwiegen hat, läßt sich dem Kinde damit, daß man dem Scheinvater die Anfechtung versagt, kein längeres Verbleiben in der Familie verschaffen. Ist der Ehemann der Mutter gewillt, trotz der verflossenen Zeit die Täuschung nicht hinzunehmen und die Ehelichkeit des Kindes anzufechten, kann bei ihm eine echte familienhafte Bindung zum Kind nicht dadurch aufrechterhalten werden, daß man ihm nur wegen des Zeitablaufs eine Anfechtung nicht gestattet.

Gewiß verliert das Kind infolge der Anfechtung seinen bisherigen Personenstand. Jedoch muß es diese Änderung seiner rechtlichen Verhältnisse, die nach dem Entwurf im Verhältnis zum geltenden Recht erheblich gemildert wird, in Kauf nehmen. Das Interesse des Scheinvaters an der Feststellung der wirklichen Abstammung ist höher zu bewerten als das Bestreben, dem Kinde eine den Tatsachen widersprechende Rechtslage zu sichern.

§ 1594 Abs. 4 BGB widerspricht auch der immer wieder gestellten Forderung, das Anfechtungsrecht soweit wie möglich zu erweitern. Nach der ursprünglichen Fassung des Bürgerlichen Gesetzbuchs betrug die Anfechtungsfrist ein Jahr; sie begann mit dem Zeitpunkt, in dem der Mann die Geburt des Kindes erfuhr. Das Familienrechtsänderungsgesetz vom

12. April 1938 ließ die Frist erst mit dem Zeitpunkt beginnen, in dem der Mann Kenntnis von den Umständen erlangt, die für die Unehelichkeit des Kindes sprechen. Schließlich hat das Familienrechtsänderungsgesetz vom 11. August 1961 die Anfechtungsfrist auf zwei Jahre verlängert. Es ist nicht sinnvoll, demjenigen, dem die Außerehelichkeit des Kindes bereits bekannt ist, die Anfechtung zu erleichtern, dagegen sie demjenigen zu verwehren, der unverschuldet die Außerehelichkeit nicht erfährt. In der geschichtlichen Entwicklung des § 1594 BGB stellte die Einfügung des Absatzes 4 einen Rückschritt dar.

Zu Nummer 7 (§ 1595 a)

zu Buchstabe a

§ 1595 a BGB gewährt den Eltern des Ehemannes der Mutter eines Kindes in bestimmten Fällen das Recht, die Ehelichkeit des Kindes anzufechten. War der Mann selbst unehelich, so ist nach geltendem Recht unter seinen „Eltern" nur die Mutter zu verstehen, da der Mann mit seinem Vater nach § 1589 Abs. 2 BGB nicht als verwandt gilt. Da § 1589 Abs. 2 wegfallen soll (Nr. 3), sind künftig unter den Eltern eines unehelichen Kindes sein Vater und seine Mutter zu verstehen, d. h. auch der Vater eines unehelichen Mannes hätte das Anfechtungsrecht nach § 1595 a. Da die Beziehungen zwischen dem unehelichen Kind und seinem Vater in der Regel aber rechtlich wie tatsächlich sehr locker sind und es wohl auch nach der Neuregelung bleiben werden (vgl. den Allgemeinen Teil der Begründung unter II 4), ist es angebracht, hinsichtlich des Anfechtungsrechts in § 1595 a es bei der bisherigen Rechtslage zu belassen. Dazu ist es aber wegen der Streichung des § 1589 Abs. 2 erforderlich, den Vater ausdrücklich auszuschließen.

zu Buchstabe b

Die Frist, in der die Eltern des verstorbenen Ehemannes die Ehelichkeit anfechten können, beträgt nach geltendem Recht sechs Monate. Um die Anfechtungsfristen möglichst zu vereinheitlichen, verlängert der Entwurf diese Frist auf ein Jahr. Auf die Begründung zu § 1600 h Abs. 1 E wird verwiesen.

zu Buchstaben c, d

Es wird auf die Begründung zur Änderung des § 1594 BGB verwiesen.

Zu Nummer 8 (§ 1596)

Das in § 1596 Abs. 1 Nr. 3 BGB für den Vater eines unehelichen Kindes gebrauchte Wort „Erzeuger" ist veraltet und kann abwertend wirken. Anstelle dieses Wortes soll die Bezeichnung treten „der Mann, von dem das Kind stammt." Diesen Ausdruck verwendet der Entwurf auch sonst für einen Vater, dessen Vaterschaft noch nicht festgestellt ist. An die Stelle des Wortes „Erzeuger" kann in Nr. 3 nicht die einfachere Bezeichnung „Vater des Kindes" treten, denn dieser Rechtsbegriff setzt nach § 1600 a des Entwurfs voraus, daß die Vaterschaft anerkannt oder gerichtlich festgestellt worden ist; das Recht des Kindes auf Anfechtung der Ehelichkeit kann nicht davon abhängig sein, daß die Vaterschaft bereits bei der Heirat der Eltern festgestellt war.

Zu Nummer 9 (§§ 1600 a bis 1600 o)

zu § 1600 a

Ein Kind, das während der Ehe oder innerhalb von dreihundertundzwei Tagen nach Auflösung oder Nichtigerklärung der Ehe geboren ist, gilt nach § 1593 BGB als ehelich, solange nicht seine Unehelichkeit auf Grund einer Anfechtungsklage festgestellt ist. Dieser Rechtsschein der Ehelichkeit, der zugleich ein Rechtsschein ist, daß das Kind von dem Ehemann der Mutter stammt, wirkt gegenüber jedermann. Das Kind braucht nicht stets von neuem seine Abstammung zu beweisen oder auch nur in Zweifel ziehen zu lassen. Eine Anfechtung der Ehelichkeit ist nur in einem bestimmten Verfahren (§§ 641 ff. ZPO), von einem engen Kreis von Berechtigten und nur binnen bestimmter Fristen (§§ 1594 ff. BGB) zulässig.

Hingegen kann nach geltendem Recht die Abstammung eines unehelichen Kindes vom Vater jederzeit von jedermann und in jedem Verfahren bestritten und dadurch das Kind jedesmal von neuem zum Beweise seiner Abstammung gezwungen werden. Auch besteht die Gefahr, daß über die Vaterschaft widersprechende Urteile ergehen. Endlich kann der Vater des Kindes als solcher nicht in Personenstandsbuch und Personenstandsurkunden eingetragen werden. Ein Urteil, das den Vater zur Zahlung von Unterhalt verpflichtet, wirkt nur zwischen den Parteien und nur hinsichtlich des eingeklagten Unterhalts (§§ 323, 325 ZPO); das Anerkenntnis der Vaterschaft schließt nur die Berufung des Anerkennenden darauf aus, daß die Mutter während der Empfängniszeit mit anderen Männern verkehrt habe (§ 1718 BGB).

Dieser Rechtszustand ist unbefriedigend. Das uneheliche Kind sollte in Zukunft besser gestellt werden, und zwar in größtmöglicher Annäherung an das Recht des ehelichen Kindes. Da bei der Geburt des unehelichen Kindes die Abstammungsverhältnisse nicht offenkundig sind, bedürfen sie der Klärung. Im Interesse des Kindes soll seine wirkliche Abstammung mit bindender Wirkung für und gegen alle festgestellt werden. In Übereinstimmung mit den meisten modernen ausländischen Rechten und den meisten Reformvorschlägen sieht der Entwurf in § 1600 a zwei Wege vor, den Rechtsschein der Vaterschaft zu begründen, Anerkennung und gerichtliche Feststellung der Vaterschaft.

Vereinzelten Vorschlägen, in jedem Falle die Vaterschaft durch gerichtliches Verfahren klären zu lassen, ist der Entwurf nicht gefolgt. Zwar besteht ein Interesse des Kindes an der Feststellung seines wirklichen Vaters; auch muß immerhin ein gewisses öffentliches Interesse an der Wahrheit des Personenstandes bejaht werden. Dennoch soll eine gerichtliche Feststellung der Vaterschaft weder gefordert

noch zugelassen werden, wenn ein Mann seine Vaterschaft mit Zustimmung des Kindes (vgl. § 1600 c E) anerkennt. Die Zahl der unrichtigen Anerkennungen dürfte sich in engen Grenzen halten. Der Mann wird in der Regel nicht vorsätzlich eine unrichtige Anerkennung abgeben, allenfalls dann, wenn er die Mutter des Kindes heiraten will. Gerade in einem solchen Falle ist es aber erträglich, daß die wahre Abstammung nicht in einem gerichtlichen Verfahren nachgeprüft wird. Durch die nachträgliche Eheschließung wird das Kind legitimiert (§ 1719 BGB). Das Kind kann als eheliches Kind in einer Vollfamilie aufwachsen; dies dient seinem Wohl häufig am meisten. Der Ehemann der Mutter könnte außerdem das Kind adoptieren und hierdurch auf einem umständlichen Weg ein ähnliches Ergebnis erreichen wie durch die — unrichtige — Anerkennung. Hätte der Mann die Mutter wenige Tage vor der Geburt geheiratet, so würde er ohne weiteres als Vater des Kindes gelten (§ 1593 BGB). Das geltende Recht nimmt in dem letzten Falle in Kauf, daß der Rechtsschein der Vaterschaft der natürlichen Abstammung nicht entspricht.

Auch die Möglichkeit, daß die Mutter einen Mann veranlaßt, irrtümlich eine unrichtige Anerkennung abzugeben, kann im Interesse des Kindes hingenommen werden. Vater und Kind können in diesem Falle die Anerkennung nachträglich anfechten. Die Anfechtung ist zwar dadurch erschwert, daß die Beweislast dem Anfechtenden überbürdet wird. Aber allein schon die Möglichkeit späterer Anfechtung der Anerkennung kann die Zahl unrichtiger Anerkennungen einschränken.

Ist ein Mann zur Anerkennung der Vaterschaft bereit, so würde eine gerichtliche Nachprüfung mit ihrem Kosten- und Zeitaufwand sowie der Belastung der Gerichte und Sachverständigen in keinem sinnvollen Verhältnis zu dem damit erreichbaren Erfolg stehen. Auch in einem gerichtlichen Verfahren kann die Entscheidung oft nur auf Grund einer Vermutung oder eines Wahrscheinlichkeitsurteils ergehen (vgl. § 1600 o E). Die gerichtliche Nachprüfung hat besonders den Nachteil, daß dabei oft Vorgänge zur Sprache kommen, die zur Intimsphäre der Beteiligten, insbesondere der Mutter, gehören. Auch dies sollte nach Möglichkeit vermieden werden, vor allem in Fällen, in denen die Mutter den Anerkennenden heiratet.

Der Entwurf sieht auch keine gerichtliche Bestätigung der Anerkennung vor. Diese Bestätigung würde zu einer unnötigen Belastung der Gerichte führen; auch hier würde der Aufwand zu dem zu erwartenden Erfolg in keinem Verhältnis stehen. Ein Bestätigungsverfahren müßte sich darin erschöpfen, die Formalitäten zu prüfen. Diese Prüfung kann ebensogut der Standesbeamte vornehmen, der ohnehin befaßt wird, weil er auf Grund der Anerkennung eine Eintragung in die Personenstandsbücher vorzunehmen hat.

Die Anerkennung soll dieselben bürgerlich-rechtlichen Wirkungen haben wie ein Abstammungsurteil, nämlich die Geltendmachung der Vaterschaft ermöglichen und den Rechtsschein der Vaterschaft begründen. Nur diese Gleichstellung sichert, daß die Anerkennung ein Abstammungsurteil ersetzen kann. Hätte nämlich die Anerkennung andere Wirkungen als ein Abstammungsurteil, würden insbesondere engere rechtliche Beziehungen zwischen Vater und Kind begründet als durch ein solches Urteil, so wäre der Vater, der den Eintritt dieser Wirkungen nicht wünscht, gezwungen, selbst wenn er seine Vaterschaft nicht leugnen will, von der Anerkennung abzusehen und gegen sich ein Urteil ergehen zu lassen. In gleicher Weise wäre das Kind, wenn es diese abweichenden Wirkungen vermeiden will, gezwungen, seine Zustimmung zur Anerkennung zu versagen und, obwohl die Abstammung unzweifelhaft ist, Klage auf Feststellung der Vaterschaft zu erheben. Auch sachlich ist es nicht gerechtfertigt, der Anerkennung weitergehende Wirkungen beizulegen als einem Abstammungsurteil. Eine freiwillige Anerkennung kann nicht als Beweis für ein erhöhtes Verantwortungsbewußtsein des Vaters gewertet werden. Bei einem klaren Sachverhalt wird mancher widerwillige Vater zur Vermeidung der Prozeßkosten anerkennen. Mancher verantwortungsbewußte Vater aber, der Anlaß zu Zweifeln an seiner Vaterschaft hat, wird eine gerichtliche Klarstellung vorziehen. Im übrigen sollte im Interesse der unehelichen Kinder tunlichst vermieden werden, unter diesen verschiedene Gruppen zu schaffen.

Daß die Anerkennung bindende Wirkung für und gegen alle hat, wird durch § 1600 f Abs. 1 verdeutlicht. Ihre Anfechtung ist in den §§ 1600 g bis 1600 m geregelt.

Der durch Anerkennung oder rechtskräftige gerichtliche Feststellung eingetretene Rechtsschein schließt eine weitere Anerkennung oder gerichtliche Feststellung der Vaterschaft aus. Dies wird für das Verhältnis einer Anerkennung oder eines Statusurteils zu einer späteren Anerkennung in § 1600 b Abs. 3 klargestellt; für das Verhältnis einer Anerkennung zu einem späteren Statusprozeß ergibt sich dies aus § 1600 n Abs. 1.

Vor Anerkennung oder rechtskräftiger Feststellung der Vaterschaft können die rechtlichen Beziehungen zwischen Vater und Kind nicht geltend gemacht werden. Ein selbständiges Unterhaltsverfahren kann somit erst Erfolg haben, wenn die Vaterschaft anerkannt oder rechtskräftig festgestellt ist. Dadurch wird vermieden, daß die Frage der Vaterschaft außerhalb des hierfür in der Zivilprozeßordnung vorgesehenen Abstammungsverfahrens geprüft und möglicherweise abweichend von einem späteren Statusurteil entschieden wird. Insbesondere wird die das geltende Recht belastende Konkurrenz von Statusurteil und Unterhaltsurteil mit ihren Unzuträglichkeiten vermieden.

Der Grundsatz, daß die Rechtsbeziehungen zwischen Vater und Kind vor Anerkennung oder rechtskräftiger gerichtlicher Feststellung der Vaterschaft nicht geltend gemacht werden können, wird durch die Vorschläge zu § 1615 o BGB und durch weitere Vorschläge zur Änderung der Zivilprozeßordnung durchbrochen. Hierdurch wird sichergestellt, daß im Wege einstweiliger Verfügung oder einstweiliger Anordnung die Ansprüche von Mutter und Kind bereits vor Klärung der Abstammung befriedigt werden können.

Durch die im Entwurf vorgeschlagene Regelung soll nicht ausgeschlossen werden, daß in Ausnahmefällen der Vertreter des Kindes davon absieht, vom wirklichen Vater eine förmliche Anerkennung zu verlangen oder einen an sich aussichtsreichen Prozeß zu führen, und sich etwa mit einer für das Kind vorteilhaften Vereinbarung über den Unterhalt zufrieden gibt. Ein solcher Fall könnte sich dann ergeben, wenn auf seiten des Vaters oder des Kindes ein triftiger Grund besteht, die Abstammungsverhältnisse nicht bekannt werden zu lassen.

zu § 1600 b

Absatz 1

Erklärungen, durch die ein Personenstand mit bindender Wirkung für und gegen alle festgestellt wird, müssen unbedingt und unbefristet sein, damit klare Rechtsverhältnisse geschaffen werden. Dies entspricht unserem Rechtssystem. Auf die §§ 1724, 1742 BGB wird verwiesen.

Absatz 2

Nach § 1718 BGB kann ein Anerkenntnis erst nach der Geburt des Kindes abgegeben werden. Diese Einschränkung hat, wie den Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch (Mugdan, Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch, IV. Bd. S. 1032) zu entnehmen ist, folgenden Sinn: Der Anerkennende soll vor Abgabe des Anerkenntnisses anhand des Zeitpunktes der Geburt die gesetzliche Empfängniszeit bestimmen können. Er kann alsdann prüfen, ob er innerhalb der Empfängniszeit mit der Mutter verkehrt hat und ob noch ein anderer für einen Mehrverkehr in Frage kommt. Die rechtliche Bedeutung eines Anerkenntnisses nach § 1718 BGB besteht nämlich nur darin, daß dem Anerkennenden die Einrede des Mehrverkehrs abgeschnitten wird.

Der Anerkennung nach § 1600 a E kommt eine solche Bedeutung nicht zu. Sie begründet den Rechtsschein der Vaterschaft unabhängig von der Frage der Empfängniszeit. Wer nach § 1600 a die Vaterschaft anerkannt hat, kann die Anerkennung nach den §§ 1600 f ff. E anfechten und geltend machen, daß ein anderer der Vater ist, auch wenn ihm ein Mehrverkehr bei Abgabe der Anerkennung bekannt war.

Es gibt Fälle, in denen schon vor der Geburt des Kindes ein Bedürfnis für eine Anerkennung besteht, z. B. wenn der Vater noch vor der Geburt des Kindes auswandern will oder wenn er vor der Geburt des Kindes lebensgefährlich erkrankt.

Die seelische Belastung der Mutter wird verringert, wenn sich der Vater bereits vor der Geburt zu seinem Kinde bekennt. Mit der Anerkennung werden die Unsicherheit der Vaterschaft beseitigt und die Ermittlungen des Jugendamts, die sonst alsbald nach der Geburt einsetzen müssen, vermieden. Außerdem wird das Vormundschaftsgericht, wenn eine Anerkennung vorliegt, eher bereit sein, bereits vor der Geburt nach § 1706 Abs. 2 E anzuordnen, daß eine Beistandschaft des Jugendamts nicht eintritt. Damit kann erreicht werden, daß die Mutter bereits mit der Geburt des Kindes uneingeschränkt die elterliche Gewalt erhält.

Eine Anerkennung vor der Geburt führt auch zu einer schnellen Klärung des Personenstands. Der Anspruch auf Unterhalt kann rechtzeitig verwirklicht werden. Sollte der mutmaßliche Vater sich weigern, anzuerkennen, so kann sich das Jugendamt alsbald schlüssig werden, ob es Klage erheben soll. Frühe Ermittlungen sind schon insofern wünschenswert, weil sich die Beteiligten und etwaige Zeugen nach längerer Zeit nicht mehr genau an Umstände und Zeitpunkt der Beiwohnung erinnern.

Die Möglichkeit, schon vor der Geburt eines Kindes die Vaterschaft anzuerkennen, ist in vielen ausländischen Staaten ausdrücklich zugelassen, so z. B. in Bulgarien, Dänemark, Frankreich, den Niederlanden, Polen, Schweden, der Schweiz, der Tschechoslowakei und in Ungarn.

Bisweilen wird eingewandt, vor der Geburt lasse sich der Mann, der als Vater benannt wird, zu leicht gefühlsmäßig zu einer Anerkennung der Vaterschaft verleiten. Gleiches gilt aber auch für die erste Zeit nach der Geburt, in der sowieso vom Mann die Entscheidung verlangt werden muß, ob er die Vaterschaft anerkennen oder eine gerichtliche Feststellung abwarten will. Entscheidend für die Abgabe einer Anerkennungserklärung dürften meist nur die Kenntnisse von der Persönlichkeit der Mutter und die Art des geschlechtlichen Umgangs mit ihr sein. Auf diese Umstände hat der Zeitpunkt der Geburt keinen Einfluß.

Absatz 3

Es verbietet sich, eine bereits abgegebene Anerkennung oder ein Urteil, das einen anderen Mann als Vater rechtskräftig feststellt, durch eine nachträgliche Anerkennung unwirksam zu machen. Da Anerkennung und Abstammungsurteil den Personenstand mit Wirkung für und gegen alle feststellen, können sie nicht durch einen schlichten Privatakt beseitigt werden. Die Beteiligten müssen vielmehr, wenn sie eine voraufgehende Anerkennung beseitigen wollen, Anfechtungsklage erheben (§§ 1600 f ff. E). Wollen sie gegen ein Feststellungsurteil vorgehen, müssen sie sich der zulässigen Rechtsbehelfe bedienen. Einem Dritten, der behauptet, selbst der Vater zu sein, ist ein Anfechtungsrecht versagt (vgl. die Begründung zu § 1600 g E).

zu § 1600 c

Absatz 1

Die Anerkennungserklärung des Vaters allein soll zur verbindlichen Feststellung eines Vaterschaftsverhältnisses nicht ausreichen. Das Kind hat ein Interesse daran, daß sein wirklicher Vater festgestellt wird. Es braucht sich nicht den Anerkennenden als Vater aufzwingen zu lassen. Würde die Feststellung des Statusverhältnisses allein vom Willen des Anerkennenden abhängen, so könnte dies zu Mißbräuchen führen, indem etwa der wirkliche Vater einen wenig zahlungskräftigen Dritten vorschiebt.

Das Kind wäre in solchem Falle zunächst gezwungen, die Anerkennung im Klagewege anzufechten. Es würde in diesem Verfahren nur obsiegen, wenn ihm der oft nicht einfache Nachweis gelänge, daß der Anerkennende nicht der Vater des Kindes ist (vgl. die Begründung zu § 1600 m). Endlich könnte das Kind bis zur rechtskräftigen Entscheidung dieses Rechtsstreits den wirklichen Vater nicht auf Zahlung von Unterhalt in Anspruch nehmen. Diese mißlichen Folgen werden vermieden, wenn die Anerkennung, wie das in § 1600 n Abs. 1 vorgesehen ist, der Zustimmung des Kindes bedarf.

Eine Anerkennung nach dem Tode des Kindes ist somit nicht mehr möglich. Für diesen Fall sieht jedoch § 1600 n Abs. 2 auf Antrag der Mutter die Feststellung des Vaters durch das Vormundschaftsgericht vor.

Gelegentlich wird empfohlen, an Stelle der Zustimmung ein Widerspruchsrecht vorzusehen. Das Widerspruchsrecht ließe sich jedoch nicht ohne ein schwerfälliges Verfahren verwirklichen. Damit stets nachprüfbar ist, wann der Lauf der Widerspruchsfrist beginnt, müßte das Anerkenntnis dem Kinde förmlich zugestellt werden. In den Fällen, in denen ein Widerspruch nicht eingelegt wird, wäre eine Prüfung des Fristablaufs — etwa durch das Vormundschaftsgericht — erforderlich. Verlangt man die Zustimmung des Kindes, so kann ein Dritter die Rechtswirksamkeit der Anerkennung unschwer nachprüfen, wenn ihm die Urkunden über die Anerkennung und die Zustimmung vorgelegt werden. Dagegen könnte er ohne nähere Nachprüfung nicht ersehen, ob das Kind Widerspruch eingelegt hat. Ein Widerspruchsrecht würde auch das Wirksamwerden der Anerkennung in den meisten Fällen verzögern. Die Wirksamkeit der Anerkennung müßte bis zum Ablauf der Widerspruchsfrist in der Schwebe bleiben. Dagegen kann die Zustimmung gleichzeitig mit der Anerkennung oder sogar schon vor dieser erklärt werden.

Wenn nur eine Zustimmung des Kindes erforderlich ist, kann das Verfahren demgegenüber erheblich einfacher sein. In den meisten Fällen wird die Anerkennung der Vaterschaft vor dem Jugendamt beurkundet werden (vgl. auch die Begründung zu § 1600 e Abs. 1 E). Die Zustimmung für das geschäftsunfähige Kind wird von seinem gesetzlichen Vertreter erklärt. Die gesetzliche Vertretung steht nach den Vorschlägen zu §§ 1706 ff. (vgl. Nr. 24) für diese Angelegenheit in der Regel dem Jugendamt als Amtsbeistand zu. Dadurch wird es möglich sein, sowohl die Anerkennung als auch die Zustimmung des Kindes in den meisten Fällen in einem Verfahrensgang zu beurkunden.

Wird das Kind vor seiner Geburt anerkannt, so kann ein gerichtlich bestellter Pfleger die Zustimmung erklären (vgl. § 1912 E).

Der Mutter die Befugnis zum Widerspruch zu geben oder die Anerkennung von der Zustimmung der Mutter abhängig zu machen, erscheint dagegen nicht angebracht.

Würde man der Mutter ein Widerspruchsrecht gewähren, so hätte dies Nachteile. Die Wirksamkeit einer jeden Anerkennung wäre bis zum Ablauf der Widerspruchsfrist in der Schwebe. Um den Fristablauf feststellen zu können, wäre es notwendig, die Anerkennung der Mutter förmlich zuzustellen; dies führte zu vermehrtem Verwaltungsaufwand. Auch würden Schwierigkeiten auftreten, wenn der Aufenthalt der Mutter unbekannt ist. Ferner ist für einen Dritten die Feststellung erschwert, ob eine Anerkennung etwa wegen eines Widerspruchs der Mutter unwirksam ist.

Auch gegen das Erfordernis einer Zustimmung sprechen gewichtige Gründe. Die Zustimmung der Mutter erscheint neben der Zustimmung des Kindes entbehrlich. Nach den auch in anderen Staaten gesammelten Erfahrungen kann davon ausgegangen werden, daß sich Mütter nur in seltenen Ausnahmefällen gegen die Anerkennung wenden. Wegen dieser Einzelfälle sollte der zusätzliche Aufwand, der mit der Einholung der Zustimmung der Mutter in allen Fällen der Anerkennung verbunden ist, vermieden werden. Die Anerkennung würde erst mit der Zustimmung der Mutter wirksam. Dies wäre besonders mißlich, wenn die Mutter die Abgabe der Zustimmungserklärung, etwa aus Sorglosigkeit verzögern würde. Besondere Schwierigkeiten beständen hier, wenn die Mutter unbekannten Aufenthalts ist. All diese Nachteile werden vermieden, wenn man der Mutter ein Anfechtungsrecht gibt, wie es der Entwurf in § 1600 g vorsieht.

Absatz 2

Nach den allgemeinen Vorschriften kann die Zustimmung gegenüber demjenigen erklärt werden, der das zustimmungsbedürftige Rechtsgeschäft vorgenommen hat (vgl. § 182 BGB). § 182 BGB sieht weiter vor, daß die Zustimmung auch dem Erklärungsempfänger gegenüber erklärt werden kann. Da die Anerkennung nicht empfangsbedürftig ist (vgl. die Begründung zu § 1600 e Abs. 2), fehlt es an einem Erklärungsempfänger. Es empfiehlt sich, daß die Zustimmung nicht allein gegenüber dem Anerkennenden, sondern auch gegenüber dem Standesbeamten als der Behörde abgegeben werden kann, die mit der Anerkennung befaßt wird (vgl. die ähnliche Regelung in § 1726 Abs. 2 und § 1748 Abs. 1 BGB). Die Abgabe der Erklärung gegenüber dem Standesbeamten hat den Vorteil, daß der Standesbeamte auf einfache Weise feststellen kann, ob die Zustimmung erteilt und wann sie wirksam geworden ist. Diese Regelung ermöglicht ferner die Abgabe der Zustimmungserklärung auch dann, wenn die Erklärung gegenüber dem Anerkennenden nicht möglich ist, weil dieser nach der Anerkennung nicht auffindbar oder verstorben ist.

Andererseits empfiehlt es sich nicht vorzusehen, daß die Zustimmung allein gegenüber dem Standesbeamten erklärt werden kann. Dies verbietet sich schon mit Rücksicht auf die Fälle, in denen die Zustimmung vor der Geburt des Kindes erteilt werden soll; in diesen Fällen könnte es zu Schwierigkeiten führen, wenn der Standesbeamte, dem gegenüber die Zustimmung erklärt werden müßte, ein anderer ist als der Standesbeamte, der die Geburt zu beurkunden hat. Ferner würde eine derartige Regelung

zu Schwierigkeiten führen, wenn die Anerkennung im Ausland beurkundet wird oder das Kind im Ausland geboren ist.

zu § 1600 d

Absatz 1

Ein in der Geschäftsfähigkeit beschränkter, insbesondere noch minderjähriger, Anerkennender soll im Hinblick auf die mit der Anerkennung verbundenen persönlichen und vermögensrechtlichen Wirkungen, insbesondere die langjährige Belastung mit schweren Unterhaltspflichten, der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters bedürfen. Dieser wird insbesondere zu prüfen haben, ob schwerwiegende Gründe gegen die Vaterschaft sprechen. Die ausdrückliche gesetzliche Regelung in Satz 1 ist geboten, da zweifelhaft sein könnte, ob die Anerkennung als Willenserklärung, auf die § 107 BGB anzuwenden ist, angesehen werden kann.

Eine Anerkennung soll auch dann möglich sein, wenn der Vater geschäftsunfähig ist. Satz 2 sieht daher vor, daß der gesetzliche Vertreter des Geschäftsunfähigen für diesen die Vaterschaft anerkennen kann. Dadurch wird in Fällen, in denen keine erheblichen Zweifel an der Vaterschaft des Geschäftsunfähigen bestehen, ein überflüssiger Prozeß vermieden. Der gesetzliche Vertreter bedarf jedoch wegen der erheblichen Auswirkungen der Anerkennung auf die wirtschaftliche Lage der Geschäftsunfähigen der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts. Das Vormundschaftsgericht soll mitprüfen, ob kein vernünftiger Zweifel an der Vaterschaft des Geschäftsunfähigen besteht.

Absatz 2

Für ein geschäftsunfähiges oder noch nicht vierzehn Jahre altes Kind soll nach Satz 1 nur sein gesetzlicher Vertreter der Anerkennung zustimmen können. Dagegen soll ein über vierzehn Jahre altes in der Geschäftsfähigkeit beschränktes Kind nur selbst zustimmen können. Einem Kind, das vierzehn Jahre alt ist, soll nicht gegen seinen Willen ein Vater aufgezwungen werden. Zu seinem Schutz ist die Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters vorgesehen. Der gesetzliche Vertreter hat die Möglichkeit, das Kind zu beraten und in den Fällen, in denen zweifelhaft ist, ob es von dem Anerkennenden abstammt, vor übereilter Zustimmung zu schützen.

Die Bestimmung lehnt sich an die Regelung der Beteiligung des Kindes beim Abschluß des Adoptionsvertrages (§ 1751 BGB) an. Im Gegensatz zum Adoptionsrecht erscheint jedoch die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts nicht erforderlich. In fast allen Fällen wird der Anerkennende auch der Vater des Kindes sein. Die Prüfung, ob gegen die Vaterschaft des Anerkennenden Bedenken bestehen, kann dem gesetzlichen Vertreter des Kindes überlassen bleiben. Die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts wäre eine bloße Formsache, da dem Vormundschaftsgericht wohl kaum etwaige Bedenken zur Kenntnis gelangten, wenn sie ihm nicht von einem der Beteiligten vorgetragen würden. Durch die Einschaltung des Vormundschaftsgerichts würde das Verfahren umständlich und das Wirksamwerden der Anerkennung verzögert. Eine ähnliche Regelung wird für die Ehelicherklärung vorgesehen (§ 1729 E).

Absatz 3

Diese Bestimmung entspricht der für die Ehelicherklärung in § 1728 sowohl des geltenden Rechts als auch des Entwurfs getroffenen Regelung. Der im Grundsatz höchstpersönliche Charakter der Anerkennung und Zustimmung läßt es nicht zu, daß die Erklärungen durch einen Bevollmächtigten abgegeben werden können. Im Falle der Adoption gestattet § 1751 a BGB allerdings gewillkürte Vertretung. Hierfür besteht dort ein ernstliches Bedürfnis, da der Annahmevertrag bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Teile geschlossen werden muß (§ 1750 BGB). Dieser Gesichtspunkt trifft auf die Anerkennung nicht zu.

zu § 1600 e

Absatz 1

Da die Anerkennung des Vaters und die Zustimmung des Kindes den Rechtsschein der Vaterschaft begründen, bedürfen nach Satz 1 die Erklärungen der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung. Eine solche Form ist notwendig, um die Gültigkeit der Akte, die in die öffentliche Ordnung eingreifen, sicher nachprüfen zu können und um dem Anerkennenden, der von der Urkundsperson belehrt wird, die Tragweite seiner Erklärung vor Augen zu führen. Die gleiche Regelung ist in § 1730 BGB für den Antrag auf Ehelicherklärung sowie die Einwilligung hierzu und in § 1748 Abs. 3 BGB für die Einwilligung in eine Adoption zu finden. In Nebengesetzen soll ferner die Möglichkeit geschaffen werden, die Anerkennungserklärung und die Zustimmung vom Standesbeamten oder einem ermächtigten Beamten des Jugendamts beurkunden zu lassen.

Erkennt ein Minderjähriger die Vaterschaft an, so bedarf er hierzu nach § 1600 d Abs. 1 E der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters. Meist sind es seine Eltern, die diese Zustimmung erteilen müssen. Da hiervon die Wirksamkeit der Anerkennung abhängt, ist es zweckmäßig, daß urkundlich nachgeprüft werden kann, ob die erforderliche Zustimmung erteilt ist. Satz 2 sieht daher vor, daß sie in öffentlich beglaubigter Form abzugeben ist. Eine gerichtliche oder notarielle Beurkundung ist hier nicht erforderlich, weil die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters nur ein zusätzliches Rechtsgeschäft darstellt und eine verhältnismäßig einfache Erklärung verlangt (vgl. § 182 Abs. 2 BGB). Öffentlich zu beglaubigen ist die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters auch dann, wenn ein Mann, der nach § 114 BGB beschränkt geschäftsfähig ist, die Vaterschaft anerkennt oder wenn ein Kind, das älter als vierzehn Jahre alt ist, der Anerkennung zustimmt.

Ergänzend soll in der Zivilprozeßordnung bestimmt werden, daß die Erklärungen auch in mündlicher Verhandlung des Vaterschaftsprozesses zur Niederschrift des Gerichts abgegeben werden können.

Absatz 2

Die Anerkennung soll ebenso wie das Anerkenntnis nach bisherigem Recht nicht empfangsbedürftig sein. In der Regel liegt die Zustimmung des Kindes — wenn sie nicht gleichzeitig beurkundet wird — bereits vor. In diesem Fall soll die Anerkennung mit Beurkundung der Anerkennungserklärung wirksam werden. Wäre die Anerkennungserklärung empfangsbedürftig, so würde sie erst mit dem Zugang an den Empfänger wirksam und könnte bis zu diesem Zeitpunkt vom Anerkennenden gemäß § 130 Abs. 1 Satz 2 BGB widerrufen werden. Dadurch würde der Beginn der Unterhaltszahlung unnötig hinausgezögert. Auch würden unnütze Zweifel über die Ordnungsmäßigkeit des Zugangs entstehen können, vor allem wenn die Anerkennung im Ausland beurkundet wird.

Schließlich stellt die Anerkennung eines Kindes eine Erklärung an die Öffentlichkeit dar, so daß Mutter und Kind als Erklärungsempfänger nicht hinreichend ermächtigt erscheinen. Allenfalls käme der Standesbeamte als Empfänger in Frage; aber das würde neue verfahrensmäßige Regelungen für den Fall erforderlich machen, daß die Anerkennung vor der Geburt des Kindes abgegeben werden soll.

Da aus diesen Gründen die Anerkennungserklärung nicht als empfangsbedürftig ausgestaltet werden sollte, muß die beurkundende Stelle dafür sorgen, daß der Standesbeamte und die sonstigen Beteiligten von der Anerkennung Kenntnis erhalten. Dem Standesbeamten ist bereits nach den Vorschriften des Personenstandsrechts eine beglaubigte Abschrift zu übersenden (vgl. § 29 Abs. 2 Satz 2 PStG). Aber auch Mutter und Kind müssen in Kenntnis gesetzt werden, schon damit sie gegebenenfalls von ihrem Anfechtungsrecht Gebrauch machen können.

Absatz 3

Ohne die Sonderregelung des Absatzes 3 brauchte wohl die Zustimmung des Kindes nicht innerhalb einer bestimmten Frist erklärt zu werden. Hingegen könnte eine Zustimmung des gesetzlichen Vertreters des Anerkennenden oder eine Genehmigung des Vormundschaftsgerichts (§ 1600 d Abs. 1 E) nur vor Beurkundung der Anerkennungserklärung, eine Zustimmung des gesetzlichen Vertreters des Kindes (§ 1600 d Abs. 2 E) nur vor dem Zugang der Erklärung des Kindes abgegeben werden (§§ 111, 1831 BGB). Im Interesse der Klarheit und Einfachheit ist deshalb eine ausdrückliche, einheitliche Regelung geboten.

Es empfiehlt sich, daß alle diese Zustimmungen und Genehmigungen auch nachträglich abgegeben werden können. Es sollte verhindert werden, daß die Anerkennung aus äußerlichen Gründen unwirksam ist. Ein Minderjähriger oder sonst in der Geschäftsfähigkeit Beschränkter soll auch anerkennen können, bevor sich sein gesetzlicher Vertreter über seine Zustimmung schlüssig geworden ist. Andererseits erfordert sowohl das Interesse des Kindes als auch das des Anerkennenden, daß die Wirksamkeit der Anerkennung nicht auf unbestimmte Zeit in der Schwebe bleibt. Der Entwurf sieht daher vor, daß die Zustimmung des Kindes und etwaige weiter erforderliche Zustimmungen und Genehmigungen binnen sechs Monaten nach Beurkundung der Anerkennung erteilt werden können. Diese Frist erscheint nötig und ausreichend. Durch Verwaltungsvorschriften kann sichergestellt werden, daß der Standesbeamte, wenn eine Zustimmung fehlt, die Beteiligten rechtzeitig zur Erklärung auffordert. Es erscheint dabei sachgemäß, für die Fälle, in denen die Vaterschaft schon vor der Geburt des Kindes anerkannt wird, die Frist nicht vor der Geburt beginnen zu lassen.

zu § 1600 f

Die Unwirksamkeit eines Rechtsgeschäfts kann jederzeit und von jedermann geltend gemacht werden. Dies gilt auch für die Unwirksamkeit einer Anerkennung. Da die Anerkennung jedoch die Vaterschaft mit bindender Wirkung für und gegen alle klären soll, ist es angebracht, die Fälle, in denen sie unwirksam sein kann, möglichst einzuschränken.

Absatz 1

Ohne Anfechtung soll eine Anerkennung nur dann unwirksam sein, wenn sie den Erfordernissen der §§ 1600 b bis 1600 e E nicht genügt. Mängel dieser Art sind entweder unschwer festzustellen oder, wenn etwa der Anerkennende geschäftsunfähig und nicht ordnungsmäßig vertreten war, besonders schwerwiegend. Dagegen sollen die im Allgemeinen Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs vorgesehenen Gründe für die Unwirksamkeit einer Willenserklärung oder eines Rechtsgeschäfts nicht gelten. Damit ist vor allem klargestellt, daß auch eine bewußt unrichtig abgegebene Anerkennungserklärung nicht nach § 169 PStG, § 134 BGB nichtig ist; sie kann nur durch Anfechtung beseitigt werden. Wirkt die Anerkennung für und gegen alle (vgl. die Begründung zu § 1600 a), so darf sie nicht deshalb unwirksam sein, weil der Mann, der anerkannt hat, nicht der wirkliche Vater des Kindes ist. Ist der Mann nicht der Vater, so soll dieser Umstand nur in einem besonderen gerichtlichen Verfahren, von einem bestimmten, eng umgrenzten Personenkreis und unter eng umgrenzten Voraussetzungen geltend gemacht werden können (§§ 1600 g ff. E).

Eine Anfechtung wegen Willensmängel (§§ 119 ff. BGB) soll nicht zulässig sein. Sonst könnte die Wirksamkeit der Anerkennung dadurch in Frage gestellt werden, daß die Anerkennungserklärung, die Zustimmungserklärung des Kindes oder die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters zu einer solchen Erklärung wegen Willensmängel angefochten wird. Die Anfechtung nach den allgemeinen Vorschriften der §§ 119 ff. BGB zuzulassen ist schon deshalb unangebracht, weil zu ihr eine formlose Erklärung genügt (§ 143 BGB). Der durch die Anerkennung begründete Rechtsschein der Vaterschaft soll hingegen nur durch eine gerichtliche Entscheidung zu beseitigen sein, die für und gegen alle wirkt. Im Interesse der Vereinfachung wird auch davon abgesehen, neben der Anfechtung wegen Unrichtigkeit, wie sie in den §§ 1600 f ff. E geregelt

ist, noch eine gerichtliche Anfechtung wegen Willensmängel vorzusehen. Ein Bedürfnis hierfür wäre nur insofern gegeben, als zur Beseitigung einer Anerkennung, die unter einem Willensmangel leidet, eine besondere Fristen- und Beweislastregelung geboten erscheint. Eine solche Sonderregelung kann jedoch, wie der Entwurf es vorsieht (§ 1600 h Abs. 2 Satz 2, § 1600 m Abs. 1 Satz 2 E), im Rahmen des Verfahrens der Anfechtung wegen Unrichtigkeit getroffen werden.

Absatz 2

Im Interesse der Rechtssicherheit ist es ferner geboten, die Möglichkeit, sich auf die Unwirksamkeit einer Anerkennung zu berufen, zeitlich zu begrenzen. Eine Frist von fünf Jahren erscheint angemessen. Da die Anerkennung erst mit der Eintragung der Vaterschaft in ein Personenstandsbuch nach außen wirkt und die Beweiskraft des Personenstandsbuchs (§ 60 PStG) sich künftig auch auf die Wirksamkeit der Anerkennung erstreckt, erscheint es zweckmäßig, die Frist mit dem öffentlich in Erscheinung tretenden Akt der Eintragung beginnen zu lassen. Es bleibt den Beteiligten überlassen, die Eintragung binnen der Fünfjahresfrist berichtigen zu lassen.

Die Wirkung des Absatzes 2 soll nur eintreten, wenn der Anerkennende fünf Jahre lang in einem deutschen Personenstandsbuch als Vater eingetragen war. Bei ausländischen Personenstandsbüchern ist nicht hinreichend gesichert, daß die Eintragung und deren Berichtigung nach den Vorschriften des deutschen Rechts geschieht und daß die Beteiligten von der Eintragung erfahren. Deswegen soll die Eintragung in einem ausländischen Personenstandsbuch die Frist nicht in Lauf setzen.

zu § 1600 g

Der Entwurf sieht nur ein Anfechtungsrecht des Mannes, nach dessen Tode seiner Eltern, ferner ein Anfechtungsrecht der Mutter des Kindes und des Kindes selbst vor. Das Anfechtungsrecht des Mannes, seiner Eltern und des Kindes entspricht der geltenden Regelung der Anfechtung der Ehelichkeit (§§ 1594, 1595 a, 1596 BGB sowie §§ 1721, 1735 a BGB für die Fälle der Legitimation durch nachfolgende Ehe und der Ehelichkeitserklärung). Es erscheint naheliegend, eine entsprechende Regelung für die Anfechtung der Anerkennung zu treffen.

Es wird davon abgesehen, das Anfechtungsrecht des Mannes besonders zu beschränken, also an weitere Voraussetzungen als die Unrichtigkeit der Anerkennung und die Einhaltung einer Frist zu knüpfen. Der Entwurf verfolgt das Ziel, die Abgabe von Anerkennungen zu fördern. Diesem Zweck würde es widersprechen, wenn die Möglichkeit der Anfechtung für den Anerkennenden zu sehr eingeschränkt würde. Hat ein Mann im Vertrauen darauf, daß die Mutter des unehelichen Kindes in der Empfängniszeit nicht mit anderen Männern verkehrt hat, die Vaterschaft anerkannt, so soll er, wenn seine Annahme nicht zutrifft, an der Anerkennung nicht festgehalten werden. Andernfalls würde eine allgemeine Zurückhaltung in der Abgabe von Anerkennungen die Folge sein. Demgegenüber ist das Interesse des Kindes an der Aufrechterhaltung einer Anerkennung, die mit den wahren Personenstandsverhältnissen nicht im Einklang steht, nur beschränkt schutzwürdig. Das Anfechtungsrecht wird auch nicht wie in § 1721 Satz 2 und § 1735 a Abs. 1 Satz 2 BGB auf die Fälle beschränkt, in denen nachträglich dem Manne Umstände bekannt werden, die seine Vaterschaft ausschließen. Gibt ein Mann eine bewußt unrichtige Anerkennung ab, so meist deshalb, weil er die Mutter des Kindes geheiratet hat oder zu heiraten beabsichtigt. Kommt in solchen Fällen die Ehe nicht zustande oder wird sie geschieden, so kann es für den Mann eine Härte bedeuten, wenn er an seiner Anerkennung festgehalten würde.

Das Anfechtungsrecht der Eltern des Mannes ist in Absatz 2 näher behandelt. Die entsprechende Regelung im Recht der Anfechtung der Ehelichkeit (§ 1595 a BGB) kann nur mit einigen Abweichungen übernommen werden. § 1595 a Abs. 2 BGB gewährt den Eltern ein Anfechtungsrecht nur, wenn der Mann binnen zwei Jahren seit der Geburt des Kindes gestorben ist, ohne die Ehelichkeit angefochten zu haben. Bei der Anfechtung der Anerkennung muß an die Stelle des Zeitpunkts der Geburt der Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Anerkennung, an die Stelle der Zweijahresfrist eine Frist von einem Jahr treten. Die Frist von zwei Jahren in § 1595 a Abs. 2 BGB entspricht — trotz des verschiedenen Fristbeginns — der dem Manne in § 1594 BGB eingeräumten Anfechtungsfrist. Dagegen soll die Frist zur Anfechtung der Anerkennung für den Mann nur ein Jahr betragen (§ 1600 h Abs. 1 E). Die Frist in § 1600 g Abs. 2 Satz 1 E muß damit übereinstimmen.

Aus der Verweisung auf § 1595 a Abs. 1 Satz 2, 3 E ergibt sich, daß nach dem Tode eines Elternteils das Anfechtungsrecht dem überlebenden Elternteil zusteht, und daß, wenn auch der Mann unehelich war, das Anfechtungsrecht nur seiner Mutter zusteht. Aus der Verweisung auf § 1595 a Abs. 2 Satz 2 ergibt sich, daß das Anfechtungsrecht der Eltern ausgeschlossen ist, wenn der Mann die Ehelichkeit des Kindes nicht anfechten wollte.

Zu Lebzeiten des Mannes, der die Vaterschaft anerkannt hat, soll seinen Eltern ein Anfechtungsrecht nicht zustehen. Obwohl die Eltern des Mannes dem Kinde unterhaltspflichtig werden können, sprechen die weiter unten dargelegten Erwägungen zur Frage des Anfechtungsrechts Dritter auch gegen ein erweitertes Anfechtungsrecht der Eltern des Mannes. Die Eltern eines volljährigen Mannes sollen diesen nicht daran hindern können, sich durch freien Willensentschluß rechtswirksam zu einem Kind zu bekennen. Sie könnten durch eine Anfechtung eine Bindung zwischen Vater, Kind und Mutter zerstören und so möglicherweise eine Legitimation des Kindes verhindern. Auch sollen Mißbräuche vermieden werden. Ein Mann, der nicht mehr an der Anerkennung festhalten will, selbst aber ein Anfech-

tungsrecht nicht oder nicht mehr hat, soll nicht seine Eltern veranlassen können, ihrerseits anzufechten.

Den Erben des Mannes wird ein Anfechtungsrecht nicht gewährt. Die Erben übernehmen nur die vermögensrechtliche Stellung des Erblassers. Sie werden deshalb besonders leicht geneigt sein, einen Anfechtungsprozeß anzustrengen, obwohl der Erblasser von seinem Anfechtungsrecht vielleicht keinen Gebrauch machen wollte. Die vermögensrechtlichen Interessen der Erben müssen hinter dem Wohle des Kindes zurücktreten. Der Status des Kindes soll nach dem Tode des Mannes nur in Ausnahmefällen beseitigt werden können.

Ferner wird der Mutter des Kindes ein Anfechtungsrecht zur Wahrung ihrer persönlichen Interessen eingeräumt. Durch die Anerkennung wird zwar nur ein Rechtsverhältnis zwischen Vater und Kind begründet. Dieses Rechtsverhältnis ist jedoch von erheblichem Einfluß auf die rechtliche und tatsächliche Stellung der Mutter, vor allem wegen der Möglichkeit des Verkehrs zwischen Kind und Vater (§ 1712 E) und der Möglichkeit der Ehelicherklärung. Die Mutter braucht sich daher nicht gefallen zu lassen, daß ein Mann die Vaterschaft anerkennt, der nicht der wahre Vater des Kindes ist.

Obwohl die Anerkennung der Zustimmung des Kindes bedarf (§ 1600 c E), erscheint es erforderlich, auch dem Kinde ein Anfechtungsrecht zu geben. Damit soll verhindert werden, daß dem Kind aus einer von ihm selbst oder seinem gesetzlichen Vertreter unter irrigen Voraussetzungen abgegebenen Zustimmungserklärung Nachteile erwachsen. Das Kind soll immer dann anfechten können, wenn es nicht von dem Manne stammt, der es anerkannt hat. Die Beschränkung auf besondere Anfechtungsgründe wie sie bei der Anfechtung der Ehelichkeit vorgesehen ist (§ 1596), erklärt sich dort aus dem besonderen Umstand, daß das Kind in einer Ehe geboren ist; diese Beschränkung ist für die Anfechtung der Anerkennung nicht angebracht. Für den Fall der Anfechtung nach Ehelichkeitserklärung (§ 1735 a Abs. 2 BGB) ist diese Beschränkung auch im geltenden Recht nicht vorgesehen.

Anderen Personen ist ein Anfechtungsrecht versagt. Durch die Anerkennung wird ein familienrechtliches Band begründet. Dieses Band soll durch Außenstehende nicht zerstört werden können. Außenstehende sind auch meist nicht in der Lage festzustellen, ob ein Anfechtungsgrund besteht. Dritte sollten außerdem nicht imstande sein zu bewirken, daß in einem Rechtsstreit Dinge zur Sprache gebracht werden, deren Aufdeckung die Intimsphäre der Beteiligten verletzt. Für eine Erweiterung des Kreises der Berechtigten besteht schließlich kein Bedürfnis. Ist die Anerkennung nicht wissentlich unrichtig abgegeben worden und wird die Unrichtigkeit später entdeckt, so genügt das Anfechtungsrecht des Mannes, der anerkannt hat, des Kindes und seiner Mutter. Es kann wohl davon ausgegangen werden, daß eine dieser Personen von ihrem Anfechtungsrecht Gebrauch machen wird. Wird jedoch eine wissentlich unrichtige Anerkennung abgegeben und macht keiner der Berechtigten von seinem Anfechtungsrecht Gebrauch, so handelt es sich erfahrungsgemäß fast ausschließlich um die Fälle, in denen die Mutter des Kindes den Mann geheiratet hat. Das Kind gilt in diesen Fällen als eheliches Kind seiner Mutter und ihres Mannes; eine Störung dieser Familienbande durch Dritte muß erst recht ausgeschlossen sein. Ein ähnliches Ergebnis erreicht § 1721 BGB des geltenden Rechts.

Auch dem Dritten, der behauptet, selbst der Vater des Kindes zu sein, soll ein Anfechtungsrecht nicht gewährt werden. Jede Anfechtung stellt die Abstammungsverhältnisse und das familienrechtliche Band zwischen dem Kind und dem Mann, der anerkannt hat, erneut in Frage. Dies wird das Interesse des Kindes in der Regel erheblich beeinträchtigen. Da die uneheliche Vaterschaft vorwiegend Pflichten auferlegt, ist das Interesse des wirklichen Vaters an der Feststellung der blutsmäßigen Abstammung nicht so stark, daß ihm das Interesse des Kindes weichen müßte. Der wirkliche Vater muß sich auch gefallen lassen, daß das Kind ohne sein Einverständnis von einem Dritten adoptiert wird (vgl. § 1747 a E). Hat das Kind selbst Interesse an der Anfechtung, so mag es von seinem eigenen Anfechtungsrecht Gebrauch machen. Im übrigen dürfte auch kein praktisches Bedürfnis bestehen, dem wirklichen Vater ein Anfechtungsrecht zu gewähren, da der wirkliche Vater nur in seltenen Fällen geneigt sein wird, die Feststellung seiner Vaterschaft, die ihm erhebliche Pflichten auferlegt, im Klagewege zu erzwingen.

zu § 1600 h

Absatz 1

Das Recht, die Anerkennung anzufechten, ist ebenso wie das Recht zur Anfechtung der Ehelichkeit (§§ 1594, 1595 a, 1596 BGB, § 1595 a E) im Interesse der Rechtssicherheit und des Rechtsfriedens befristet. § 1600 h regelt die Anfechtungsfristen für den Mann, seine Eltern und die Mutter des Kindes. Diese Fristen sollen einheitlich ein Jahr betragen. Die Jahresfristen erscheinen ausreichend. Längere Fristen würden dem Wohl des Kindes zuwiderlaufen, das es erfordert, die Klarstellung des Statusverhältnisses nicht allzu lange in der Schwebe zu lassen. Mit Ablauf eines längeren Zeitraums kann vor allem die Beweislage zur Feststellung des wirklichen Vaters des Kindes erheblich verschlechtert werden. Die Einjahresfristen stimmen mit den in § 124 BGB für die Anfechtung einer Willenserklärung wegen arglistiger Täuschung und Drohung und in § 35 EheG für die Erhebung einer Eheaufhebungsklage vorgesehenen Fristen überein.

Im Falle des § 1594 Abs. 1 BGB kann zwar die Ehelichkeit eines Kindes von dem Manne binnen zwei Jahren angefochten werden. Die Gesichtspunkte, die dort die Zweijahresfrist rechtfertigen, treffen jedoch auf den Fall der Anfechtung der Anerkennung nicht oder nur in geringem Umfange zu. Stammt ein in der Ehe geborenes Kind nicht vom Ehemann der Mutter, so ist dem Manne vielfach nicht be-

kannt, daß er, um seine Rechte zu wahren, Klage erheben muß. Dies gilt besonders in den Fällen, in denen es, etwa wegen langer Abwesenheit des Mannes, offensichtlich ist, daß das Kind nicht von ihm stammen kann. Im Falle der Anerkennung dagegen bekennt sich der Mann ausdrücklich zu dem Kinde als seinem eigenen. Es versteht sich daher von selbst, daß der Mann, wenn er von dieser Erklärung loskommen will, von sich aus entsprechende Schritte einleiten muß. Man kann auch vom Manne verlangen, daß er sich über die Art dieser Schritte in angemessener Frist belehren läßt. Ferner wird der Mann, der als Vater eines in der Ehe geborenen Kindes gilt, in vielen Fällen zunächst abwarten wollen, um sich darüber klar zu werden, ob seine Ehe fortgesetzt werden kann und soll. Ficht er die Ehelichkeit des Kindes an, so läuft er in den meisten Fällen zugleich Gefahr, seine Ehe zu zerstören. Es ist daher angebracht, zur Anfechtung der Ehelichkeit eine verhältnismäßig lange Frist zu geben. Eine längere Frist erscheint auch durch die Erwartung gerechtfertigt, daß der mit dem scheinehelichen Kinde und der Mutter zusammenlebende Ehemann bei einer längeren Überlegungsfrist eher dazu neigen wird, von einer Trennung der bestehenden persönlichen Beziehungen abzusehen. Auch diese Erwägungen treffen auf die Anfechtung einer Anerkennung nicht oder allenfalls nur dann teilweise zu, wenn die Mutter des Kindes den Anerkennenden geheiratet hat. Zur Frage der Anfechtung nach Legitimation durch nachfolgende Eheschließung und nach Ehelicherklärung wird auf die Begründung zu Nr. 25 und 34 verwiesen.

Die Frist für die Anfechtung der Ehelichkeit durch die Eltern des Mannes beträgt im geltenden Recht sechs Monate (§ 1595 a Abs. 1 Satz 3 BGB). Um die Anfechtungsfristen möglichst zu vereinheitlichen und da außerdem eine Frist von sechs Monaten etwas knapp erscheint, sollen die Fristen für die Eltern sowohl zur Anfechtung der Ehelichkeit (vgl. Nr. 7 Buchstabe b) als zur Anfechtung der Anerkennung übereinstimmend ein Jahr betragen.

Absatz 2

Diese Vorschrift regelt den Beginn der Frist für den Mann. Satz 1 ist dem § 1594 Abs. 2 Satz 1 BGB nachgebildet. Leidet die Anerkennungserklärung des Mannes zugleich unter einem Willensmangel nach § 119 Abs. 1 (Irrtum über den Inhalt der Erklärung) oder nach § 123 (Arglistige Täuschung, Drohung), so könnte die Anfechtungsfrist nach Absatz 1, Absatz 2 Satz 1 abgelaufen sein, obwohl die Anfechtungsfrist nach den §§ 121, 124 BGB noch laufen würde, etwa weil die durch die Drohung begründete Zwangslage noch fortbesteht. Da eine Anfechtung der Anerkennungserklärung nach den §§ 119 ff. BGB ausgeschlossen sein soll, der Mann vielmehr allein auf den Weg der Anfechtung wegen Unrichtigkeit verwiesen wird (vgl. die Begründung zu § 1600 f Abs. 1 E), erscheint es sachgemäß, daß die Anfechtungsfrist nicht endet, solange ein Anfechtungsrecht nach den allgemeinen Vorschriften (§§ 121, 124, 144 BGB) bestehen würde.

Absatz 3

Diese Vorschrift regelt den Fristbeginn für die Eltern des Mannes in Anlehnung an § 1595 a Abs. 1 Satz 4 BGB. An die Stelle der Kenntnis von der Geburt des Kindes soll die Kenntnis von der Anerkennung treten.

Absatz 4

regelt den Fristbeginn für die Mutter. Die Frist soll mit dem Zeitpunkt beginnen, in dem ihr die Anerkennung bekannt geworden ist. Hat die Mutter ihr Kind im Stich gelassen, so soll die Anfechtungsfrist auch dann beginnen, wenn die Mutter zwar von der Anerkennung keine Kenntnis erlangt hat, diese aber hätte erlangen können. Eine Mutter, die sich nicht um ihr Kind kümmert und der eine beglaubigte Abschrift der Anerkennung gemäß § 1600 e Abs. 2 E nicht übermittelt werden kann, etwa weil ihr Aufenthalt unbekannt ist, soll durch dieses Verhalten nicht den Beginn der Frist hindern können.

Absatz 5

Die Regelung, daß die Frist nicht vor der Geburt des Kindes beginnt, entspricht dem § 1594 Abs. 2 Satz 2 BGB. Die Frist soll ferner nicht beginnen, bevor die Anerkennung wirksam geworden ist, denn vor diesem Zeitpunkt besteht zur Anfechtung kein zwingender Anlaß.

Absatz 6

entspricht dem § 1594 Abs. 3 BGB.

zu § 1600 i

Absatz 1

§ 1600 i regelt die Anfechtungsfrist für das Kind. Sie soll in Übereinstimmung mit der für die Anfechtung der Ehelichkeit in § 1596 BGB vorgesehenen Frist, jedoch in Abweichung von den Fristen, die in § 1600 h E den anderen Anfechtungsberechtigten eingeräumt werden, zwei Jahre betragen. Sie soll eine ausreichende Überlegungszeit gewährleisten. Die Frage, ob das Kind anfechten soll, ist nicht nur von der Kenntnis und Beweisbarkeit der Unrichtigkeit abhängig, sondern auch von anderen Gesichtspunkten, z. B. davon, ob der wirkliche Vater ermittelt werden kann. Auch ist die Interessenlage verschieden. An der Aufrechterhaltung der Anerkennung haben die übrigen Beteiligten ein ungleich schwächeres Interesse als das Kind.

Absatz 2

Hat der Mann, der das Kind anerkannt hat, die Mutter des Kindes geheiratet und ist die Anerkennung im Zusammenhang mit der Eheschließung oder nach der Eheschließung erfolgt, so hat das Kind auch nach Fristablauf ein berechtigtes Interesse an der Anfechtung, wenn die Ehe durch Scheidung, Aufhebung oder Nichtigerklärung aufgelöst wird. Das gleiche gilt, wenn die Ehegatten seit drei Jahren getrennt leben und nicht zu erwarten ist, daß sie die

eheliche Lebensgemeinschaft wieder herstellen. Für diese Fälle soll eine neue Anfechtungsfrist von zwei Jahren laufen. Hierdurch wird dem Kind unabhängig von der Anfechtungsmöglichkeit innerhalb der Frist des Absatzes 1 der Weg eröffnet, das Vaterschaftsverhältnis zu einem Mann zu lösen, der nicht sein leiblicher Vater ist und mit dem es, nachdem die Ehe seiner Mutter gescheitert ist, nicht mehr durch die Familiengemeinschaft verbunden ist. Es soll dadurch auch die Möglichkeit erhalten, die Rechtsbeziehungen zu dem wirklichen Vater geltend zu machen. Der Entwurf lehnt sich insoweit an die Regelung des § 1596 Abs. 1 Nr. 2 in Verbindung mit Absatz 2 Satz 1, 2 BGB an. Die für die Anfechtung vorgesehene Frist und der Fristbeginn entsprechen der Regelung des § 1596 Abs. 2 Satz 1, 2 BGB.

Absatz 3

Wenn die Mutter den Mann heiratet, von dem das Kind stammt, so wird das Kind durch nachfolgende Eheschließung seiner Eltern legitimiert und damit als eheliches Kind in die Vollfamilie seiner Eltern aufgenommen. Diese Möglichkeit darf nicht dadurch versperrt werden, daß ein anderer Mann bereits die Vaterschaft anerkannt hat. Das Kind muß dann seine Ehelichkeit anfechten können, ohne durch den Ablauf der in Absatz 1 vorgesehenen Frist gehindert zu sein. Der Entwurf lehnt sich auch insoweit an die Regelung des § 1596 Abs. 1 Nr. 3 in Verbindung mit Absatz 2 Satz 1, 2 BGB an.

Absatz 4

Aus der Verweisung auf § 1600 h Abs. 5, 6 E ergibt sich, daß die Fristen nicht beginnen, bevor die Anerkennung wirksam geworden ist, und daß die §§ 203, 206 auf den Lauf der Frist entsprechend anzuwenden sind. Letzteres stimmt auch mit der Regelung in § 1596 Abs. 2 Satz 3 BGB überein.

Absatz 5

Nach § 1596 Abs. 1 Nr. 4, 5 BGB kann das Kind seine Ehelichkeit anfechten, wenn die Anfechtung wegen ehrlosen oder unsittlichen Lebenswandels, wegen einer schweren Verfehlung des Ehemannes gegen das Kind oder wegen einer schweren Erbkrankheit des Mannes sittlich gerechtfertigt ist. In Anlehnung an diese Vorschrift soll das Kind in solchen Fällen die Anerkennung auch nach Fristablauf anfechten können.

zu § 1600 k

Absatz 1

Dieser Absatz regelt den Fall, daß der Anfechtungsberechtigte beschränkt geschäftsfähig ist. Satz 1 entspricht der für den Ehemann bei der Ehelichkeitsanfechtung in § 1595 Abs. 1 BGB getroffenen Regelung. Der beschränkt geschäftsfähige Mann, seine Eltern und die Mutter sollen für die Anfechtung der Anerkennung wie voll Geschäftsfähige behandelt werden.

Für ein in der Geschäftsfähigkeit beschränktes minderjähriges Kind soll nur der gesetzliche Vertreter mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts anfechten können. Wenn das Kind das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat, soll das Vormundschaftsgericht die Genehmigung nur erteilen, wenn das Kind selbst einwilligt. Dies stimmt mit den für die Ehelichkeitsanfechtung geltenden Bestimmungen in § 1597 Abs. 1, 2 BGB überein. Der gesetzliche Vertreter bedarf danach in jedem Falle der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts. Hierdurch wird vermieden, daß Anfechtungsklagen erhoben werden, die nicht im Interesse des Kindes liegen.

Die unterschiedliche Behandlung des minderjährigen Kindes und der sonstigen Anfechtungsberechtigten erscheint geboten. Die Frage, ob das Kind anfechten soll, richtet sich nicht nur danach, ob die Unrichtigkeit der Anerkennung beweisbar ist, sondern auch nach dem Wohle des Kindes, also nach objektiven Umständen, die von einem gesetzlichen Vertreter nachgeprüft werden können. Dagegen ist der Entschluß der übrigen Berechtigten, anzufechten, auch von der persönlichen Einstellung, also von Unwägbarkeiten abhängig, die der Berechtigte, wenn irgend möglich, selbst entscheiden sollte.

Absatz 2

Dieser Absatz entspricht der für die Ehelichkeitsanfechtung in § 1595 Abs. 2 Satz 1 BGB getroffenen Regelung. Für einen Geschäftsunfähigen kann sein gesetzlicher Vertreter mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts die Anerkennung anfechten.

Absatz 3

Hat die Mutter des Kindes den Mann geheiratet, der das Kind anerkannt hat, so ist der Rechtsschein der Legitimation entstanden. Diese enge Familienbeziehung sollte ein Außenstehender ebensowenig stören dürfen wie die durch Geburt begründete Beziehung. Für diesen Fall soll daher die Regelung des § 1597 Abs. 3 BGB übernommen werden; dadurch wird die Anfechtung durch einen Vormund oder Pfleger erschwert, wenn die Mutter des Kindes nicht einwilligt.

Absatz 4

Die Vorschrift entspricht der Regelung des geltenden Rechts bei der Ehelichkeitsanfechtung, und zwar Satz 1 dem § 1595 Abs. 2 Satz 2 BGB und Satz 2 dem § 1598 BGB. Für die Eltern des Mannes gilt § 1595 Abs. 2 Satz 2 nicht (vgl. § 1595 a Abs. 4 BGB); deshalb wird auch in Absatz 4 Satz 1 Halbs. 2 des Entwurfs die Anwendbarkeit des Halbsatzes 1 des Satzes 1 auf das Anfechtungsrecht der Eltern ausgeschlossen.

zu § 1600 l

Absatz 1

Bei der Anfechtung der Anerkennung handelt es sich — wie bei der Anfechtung der Ehelichkeit — um

die nachträgliche Beseitigung eines den Tatsachen nicht entsprechenden Rechtsscheins. Deshalb soll die Anfechtung nicht durch Abgabe einer Willenserklärung gegenüber dem anderen Teil, sondern grundsätzlich nur durch Klage zugelassen werden.

Entsprechend der Regelung für die Ehelichkeitsanfechtungsklage in § 1599 Abs. 1 BGB soll die Klage des Mannes, der das Kind anerkannt hat, gegen das Kind und die des Kindes gegen den Mann gerichtet werden.

Die Mutter, die ihr Anfechtungsrecht ausübt, richtet ihre Anfechtungsklage nur gegen den Mann. Angesichts der besonderen Verbundenheit von Mutter und Kind sollte die Mutter nicht gezwungen werden, gegen ihr Kind zu klagen. Das Kind kann ein rechtliches Interesse am Obsiegen der einen wie der anderen Partei haben. Es sollte deshalb wählen können, ob es der einen oder der anderen Partei beitreten oder etwa im eigenen Namen eine Anfechtungsklage erheben will. Da das Kind von den Wirkungen des Urteils betroffen werden kann, muß es in jedem Fall Gelegenheit haben, am Rechtsstreit teilzunehmen. Dies soll durch Änderung der Zivilprozeßordnung sichergestellt werden.

Absatz 2

Wenn der Mann oder das Kind verstorben ist, kann die Anerkennung entsprechend der für die Ehelichkeitsanfechtung geltenden Regelung des § 1599 Abs. 2 BGB durch Antrag beim Vormundschaftsgericht angefochten werden. Dies erscheint deshalb geboten, weil eine Gegenpartei nicht mehr vorhanden ist. Die Eltern des Mannes fechten jedoch die Anerkennung zu Lebzeiten des Kindes durch Klage gegen das Kind an. Auch dies entspricht der Regelung des geltenden Rechts bei der Ehelichkeitsanfechtung (§ 1599 Abs. 1 BGB).

Absatz 3

Der Entwurf übernimmt die für die Ehelichkeitsanfechtung geltende Regelung des § 1599 Abs. 3 BGB.

zu § 1600 m

Ebenso wie im Falle der Anfechtung der Ehelichkeit (vgl. §§ 1591, 1721, 1735 a BGB) soll die Klage auf Anfechtung der Anerkennung nur Erfolg haben, wenn bewiesen ist, daß das Kind nicht von dem Manne stammt, der anerkannt hat. Durch die Anerkennung wird bereits ein Rechtsschein der Vaterschaft begründet. Deswegen stellt Satz 1 für das Anfechtungsverfahren die Vermutung auf, daß das Kind von dem Manne stammt, der die Vaterschaft anerkannt hat. Diese Vermutung ist nur durch den vollen Beweis des Gegenteils zu entkräften, nicht etwa durch den Nachweis, daß nur schwerwiegende Gründe gegen die Vaterschaft des Mannes sprechen (vgl. § 1600 o E).

Diese Regelung der Beweislast ist dann nicht sachgerecht, wenn die Anerkennungserklärung durch einen Willensmangel nach § 119 Abs. 1, § 123 BGB (Irrtum über den Inhalt der Erklärung, arglistige Täuschung, Drohung) zustande gekommen ist. Dem Sinn der §§ 119, 123 BGB entspricht es, den Anfechtenden möglichst so zu stellen, wie wenn er die Erklärung nicht abgegeben hätte. In diesem Falle müßte das Kind gegen den Mann auf Feststellung der Vaterschaft klagen. Für den Vaterschaftsprozeß ist die Beweislastverteilung in § 1600 o E geregelt. Das Kind muß die Beiwohnung innerhalb der Empfängniszeit beweisen; dem Mann obliegt es, die mit dem Nachweis der Beiwohnung verknüpfte Vaterschaftsvermutung zu entkräften. Es erscheint sachgerecht, bei einer Anfechtung auf Grund von Willensmängeln dieselbe Beweislastverteilung vorzusehen. Insbesondere wenn die Anerkennungserklärung durch arglistige Täuschung oder Drohung verursacht worden ist, darf die Beweislage für den Anfechtenden nicht schlechter sein, als sie wäre, wenn er die Erklärung nicht abgegeben hätte. Ist erwiesen, daß die Anerkennungserklärung auf einem Willensmangel im Sinne des § 119 Abs. 1 oder des § 123 BGB beruht, so soll also der Nachweis, daß das Kind nicht von dem Manne stammt, nicht erforderlich sein. Die Anfechtung soll jedoch keinen Erfolg haben, wenn nach § 1600 o E die Vaterschaft des Mannes festzustellen wäre.

Wie im Vaterschaftsprozeß (§ 1600 o Abs. 4 E) soll sich auch im Anfechtungsprozeß die Empfängniszeit nach der für eheliche Kinder geltenden Regelung des § 1592 BGB bestimmen.

zu § 1600 n

Absatz 1

§ 1600 n regelt die gerichtliche Feststellung der Vaterschaft.

Die Vaterschaft ist in erster Linie eine Beziehung zwischen Vater und Kind. Deshalb muß das Kind wie der Vater berechtigt sein, die Feststellung der Vaterschaft zu begehren. Die positive Klage des Vaters auf Feststellung seiner Vaterschaft wird allerdings sehr selten sein. Der Vater hat bereits nach geltendem Recht ein Klagerecht (§ 640 ZPO). Seine Rechtsposition soll nicht verschlechtert werden. Die Mutter soll dagegen in Übereinstimmung mit dem geltenden Recht nicht klageberechtigt sein. Obwohl die Geltendmachung ihrer Ansprüche nach den §§ 1615 k, 1615 l in Verbindung mit § 1600 a E von der vorherigen Anerkennung oder rechtskräftigen Vaterschaftsfeststellung abhängig ist, besteht kein Bedürfnis, der Mutter ein Klagerecht einzuräumen. Durch die Einführung der gesetzlichen Amtsbeistandschaft des Jugendamts (§ 1708 E) wird hinreichend dafür gesorgt, daß der Vater mit tunlicher Beschleunigung ermittelt und festgestellt wird.

Absatz 1 stellt klar, daß eine gerichtliche Feststellung der Vaterschaft nur in Betracht kommt, wenn die Vaterschaft noch nicht anerkannt ist. Aus § 1600 a E ergibt sich, daß durch die Anerkennung

der Rechtsschein der Vaterschaft mit Wirkung für und gegen alle begründet wird (vgl. die Begründung zu § 1600 a). Aus denselben Erwägungen, die ausschließen, daß ein anerkanntes Kind nochmals anerkannt werden kann (vgl. § 1600 b Abs. 3 E mit Begründung), muß daher eine gerichtliche Vaterschaftsfeststellung ausgeschlossen sein, wenn das Kind anerkannt ist.

Das Kind kann allerdings ein schutzwürdiges Interesse daran haben, im Wege gerichtlicher Feststellung klären zu lassen, wer sein Vater ist. Dieses Interesse wird jedoch durch die vorgeschlagene Regelung nicht beeinträchtigt. Es steht dem Kinde frei, einer Anerkennung seine Zustimmung zu versagen und Klage auf Feststellung der Vaterschaft zu erheben. Hat das Kind aber der Anerkennung zugestimmt und will es gegen einen Dritten Klage auf Feststellung der Vaterschaft erheben, so muß es zuvor die Anerkennung im Wege der Anfechtungsklage beseitigen.

Die Vaterschaftsklage soll in Übereinstimmung mit dem geltenden Recht (§ 640 ZPO) nicht an eine Frist gebunden sein. Das Jugendamt als Amtsbeistand wird ohnehin dafür sorgen, daß die Klageerhebung nicht verzögert wird. Wird die Klage nicht erhoben, so liegt fast immer ein triftiger Hinderungsgrund vor, sei es, daß der Vater trotz Nachforschungen nicht zu ermitteln ist, sei es, daß zunächst der Rechtsschein der Vaterschaft eines anderen Mannes im Wege der Anfechtung der Ehelichkeit oder einer Anerkennung oder im Wege der Wiederaufnahme des Verfahrens beseitigt werden muß. Eine spätere Klage darf in solchen Fällen nicht ausgeschlossen werden.

A b s a t z 2

Wenn der Mann oder das Kind gestorben sind, soll entsprechend der für die Anfechtung der Ehelichkeit in § 1599 BGB und für die Anfechtung der Anerkennung in § 1600 l Abs. 2 E getroffenen Regelung die Vaterschaftsfeststellung durch ein vormundschaftsgerichtliches Verfahren ermöglicht werden. Das vormundschaftsgerichtliche Verfahren wird hier gewählt, weil ein streitiges Verfahren nicht mehr durchgeführt werden kann, da es nach dem Tode des Mannes oder des Kindes an zwei einander gegenüberstehenden Parteien mangelt. Eine Klage gegen die Erben des Verstorbenen kommt nicht in Betracht; die Erben übernehmen nur die vermögensrechtliche Stellung des Erblassers. Nach geltendem Recht ist in Ehe- und Kindschaftssachen nach dem Tode einer Partei die Fortsetzung des Rechtsstreits gegen die Erben durchweg ausgeschlossen (vgl. § 628, § 640 in Verbindung mit § 628, § 641 a ZPO).

Auch nach dem Tode des Kindes kann ein ideelles oder wirtschaftliches Bedürfnis bestehen, die Vaterschaft feststellen zu lassen. Erst nach Anerkennung oder rechtskräftiger gerichtlicher Feststellung der Vaterschaft kann geltend gemacht werden, daß der Mann der Vater des Kindes ist. Hat etwa die Mutter oder ein Dritter dem Kinde bis zu seinem Tode Unterhalt gewährt, so kann nur nach Feststellung der Vaterschaft vom Vater Ersatz verlangt werden. Ist etwa der Vater vor dem Kinde gestorben, so bedarf auch die Geltendmachung etwaiger erbrechtlicher Ansprüche der vorherigen Feststellung der Vaterschaft.

Nach dem Tode des Kindes soll nur die Mutter den Antrag stellen können. Außenstehende sollen nicht berechtigt sein, eine Untersuchung, die in die Intimsphäre der Mutter eingreift, zu erzwingen; eine solche Untersuchung könnten sie auch zu Lebzeiten des Kindes nicht herbeiführen.

zu § 1600 o

Diese Vorschrift stellt eine gesetzliche Vermutung der Vaterschaft auf; sie regelt damit gleichzeitig die Frage, wie zu entscheiden ist, wenn die Vaterschaft nicht eindeutig zu klären ist.

A b s a t z 1

Auf eine Vaterschaftsvermutung bei Beiwohnung innerhalb der Empfängniszeit kann nicht verzichtet werden. Der positive Nachweis der Vaterschaft ist auch bei den heutigen fortgeschrittenen Untersuchungsmethoden sehr schwierig und gelingt in vielen Fällen nicht. Durch Blutgruppen- und Tragezeitgutachten kann, von biostatistischen Methoden abgesehen, die Vaterschaft ausgeschlossen, aber nicht positiv bewiesen werden. Auf Grund eines erbkundlichen oder biostatistischen Gutachtens kann zwar die Vaterschaft positiv festgestellt werden; in vielen Fällen führt das Gutachten jedoch zu keinem positiven Ergebnis oder nur zu einer Wahrscheinlichkeitsfeststellung. Ein Wegfall der Vermutung würde somit die Lage der unehelichen Kinder erheblich verschlechtern und eine Anpassung an die Rechtsstellung der ehelichen Kinder, für die die Vermutung des § 1591 Abs. 2 BGB streitet, verhindern. Im übrigen ist die zugunsten des Kindes streitende Vaterschaftsvermutung auch sachlich gerechtfertigt; denn im allgemeinen verkehrt die Mutter eines unehelichen Kindes während der Empfängniszeit mit nur einem Mann.

Das Kind ist aber nicht gezwungen, sich auf die Vermutung zu stützen. Seine Klage führt auch dann zum Erfolg, wenn es zwar die Beiwohnung nicht beweisen kann, aber etwa mit Hilfe eines erbkundlichen Gutachtens unmittelbar den Beweis der Vaterschaft führt.

A b s ä t z e 2, 3

Unterschiedlich wird die Frage beantwortet, unter welchen Voraussetzungen die Vermutung entkräftet werden kann, insbesondere wie zu entscheiden ist, wenn der Mutter während der Empfängniszeit mehrere Männer beigewohnt haben. Übereinstimmung besteht darin, daß diese Vermutung wie jede widerlegbare Vermutung durch den Beweis des Gegenteils entkräftet werden kann, daß also die Klage des Kindes abzuweisen ist, wenn der Mann nachweist, daß er nicht der Vater des Kindes ist (für das geltende Recht § 1717 Abs. 1 Satz 2 BGB). Durch Änderung der Zivilprozeßordnung soll klargestellt

werden, daß der Mann in der Führung dieses Beweises nicht beschränkt ist, daß vielmehr das Gericht auch von Amts wegen Beweis erheben kann. Ein Beweisangebot des Vaters kann somit nicht etwa, wie gegenwärtig eine weit verbreitete Auffassung für den Unterhaltsprozeß annimmt, als unzulässiger Ausforschungsbeweis zurückgewiesen werden. Es würde der Gerechtigkeit widersprechen, würde dem Mann der Beweis, daß das Kind nicht von ihm stammt, zu sehr erschwert werden. Außerdem würde hierdurch die Aufklärung der wirklichen Abstammungsverhältnisse verhindert werden.

Für die Frage, wie zu entscheiden ist, wenn mehrere Männer der Mutter während der Empfängniszeit beigewohnt haben, ohne daß alle bis auf einen ausgeschlossen werden können, wenn die Vermutung also gegen mehrere Männer streiten würde, gab es früher hauptsächlich drei Lösungsmöglichkeiten. Nach der einen Lösung konnte das Kind keinen der Beischläfer in Anspruch nehmen (sog. exceptio plurium); diese Lösung entspricht dem geltenden Recht (§ 1717 Abs. 1 Satz 2 BGB). Nach einer anderen auch heute noch weit verbreiteten Lösung hat das Kind ein Wahlrecht, welchen der Beischläfer es in Anspruch nehmen will. Nach einer dritten Lösung kann das Kind sämtliche Beischläfer anteilsmäßig oder als Gesamtschuldner in Anspruch nehmen.

Keine dieser Lösungen kann heute befriedigen. Die Zulassung der exceptio plurium wirkt sich einseitig zuungunsten des Kindes aus. Sie führt dazu, daß das Kind in einer nicht unerheblichen Zahl von Fällen weder einen Vater noch Unterhalt erhält. Steht die Beiwohnung eines Mannes in der Empfängniszeit fest, so ist es gerechtfertigt, diesen Mann als Vater festzustellen, falls nicht schwerwiegende Gründe gegen seine Vaterschaft sprechen. Die Beseitigung der exceptio plurium wird daher auch in der Reformliteratur ganz überwiegend gefordert. Würde dem Kinde hingegen das Recht gewährt, unter den möglichen Beischläfern zu wählen, so könnte einer von ihnen in Anspruch genommen werden, obwohl für die Vaterschaft eines anderen Mannes ebenso gute oder noch stärkere Gründe sprechen. Dieses Ergebnis wäre ungerecht. Eine Regelung endlich, die sämtliche Beischläfer auf Unterhalt haften läßt, könnte dem Kinde zwar Unterhalt, aber keinen Vater verschaffen. Das Kind könnte dabei sogar in seiner gesellschaftlichen Stellung erheblich geschädigt werden. Gegen sämtliche dieser Lösungsmöglichkeiten spricht, daß die gerichtliche Entscheidung mit der wahren Abstammung allzu leicht in Widerspruch stehen kann, sei es, daß ein Vater überhaupt nicht festgestellt wird, sei es, daß eine Person als Vater festgestellt wird, für deren Vaterschaft nicht einmal eine Wahrscheinlichkeit spricht.

Bei dem früheren Stand der medizinischen Wissenschaft, der eine positive Feststellung des Vaters niemals und einen Vaterschaftsausschluß nur in einem verhältnismäßig kleinen Teil der Fälle gestattete, waren andere als die aufgezeigten schematischen Regelungen nicht möglich. Die medizinische Wissenschaft hat aber in dieser Frage erhebliche Fortschritte gemacht. Die Frage der Vaterschaft kann durch Blutgruppengutachten, Fermentgutachten, sonstige erbkundliche Gutachten, Tragezeitgutachten sowie Gutachten über Zeugungsunfähigkeit geprüft werden. Durch diese Untersuchungsmethoden können Personen, die nicht Vater sind, mit großer Mehrheit ausgeschieden, ja unter Umständen kann der Vater sogar positiv festgestellt werden. Selbst in den Fällen, in denen ein sicheres Ergebnis nicht erreicht werden kann, kann oft eine Aussage mit hoher Wahrscheinlichkeit gemacht werden. Allein durch Blutgruppengutachten lassen sich gegenwärtig mehr als 80 % aller untersuchten Männer, die nicht Vater des Kindes sind, ausschließen. Es ist anzunehmen, daß dieser Prozentsatz sich in Zukunft noch erhöhen wird.

Dieser Stand der Wissenschaft gestattet verfeinerte rechtliche Regelungen. Ziel des Entwurfs ist, die größtmögliche Übereinstimmung mit den wahren Abstammungsverhältnissen herbeizuführen. Der Entwurf strebt an, daß den unehelichen Kindern, deren Abstammung durch ein gerichtliches Verfahren geklärt werden muß, ihr wirklicher Vater als Vater festgestellt wird und daß vermieden wird, daß als Vater des Kindes ein Mann festgestellt wird, der nicht der wahre Vater ist. Die Feststellung des wirklichen Vaters ist nicht nur ein Gebot der Gerechtigkeit, sondern wird auch durch das Wohl des Kindes gefordert. Das Kind hat ein schutzwürdiges Interesse daran, daß seine blutsmäßige Abstammung festgestellt wird. Eine Reihe von Verbesserungen auf dem Gebiet des Unehelichenrechts ist davon abhängig, daß der festgestellte Vater auch der wirkliche Vater des Kindes ist. Ein Verkehr zwischen Vater und Kind sowie die Übertragung der elterlichen Gewalt auf den Vater im Wege der Ehelicherklärung haben Rechtsgrund und Sinn allein, wenn der festgestellte Vater auch der blutmäßige Vater ist. Ebenfalls kann die erbrechtliche Stellung des Kindes allein unter dieser Voraussetzung verbessert werde. Endlich ist es ungerecht, eine Haftung der Eltern und Voreltern des Vaters für den Unterhalt des Kindes und eine Haftung des Kindes für den Unterhalt der Eltern und Voreltern des Vaters vorzusehen, wenn das Kind nicht wirklich von ihnen abstammt.

Um das bezeichnete Ziel zu erreichen, soll die Vermutung schon dann nicht gelten, wenn bei Würdigung aller Umstände schwerwiegende Gründe gegen die Abstammung des Kindes von dem Manne sprechen (Absatz 2). Die an die Beiwohnung während der Empfängniszeit geknüpfte Vermutung der Vaterschaft ist in nicht wenigen Fällen unrichtig. Sie darf nicht, wie das bei anderen Vermutungen der Fall ist, nur durch den Nachweis des Gegenteils widerlegt werden können; ihre Entkräftung muß vielmehr unter erleichterten Voraussetzungen möglich sein. Sprechen schwerwiegende Gründe gegen die Abstammung des Kindes von dem Manne, bestehen somit gewichtige Zweifel an der Vaterschaft des Mannes, so würde seine Verurteilung das Ziel, soweit wie möglich die biologische Vaterschaft festzustellen, verfehlen. Eine elastische Regelung wird gewählt, weil der Richter dadurch seine Entscheidung eher in Übereinstimmung mit den wirklichen Abstammungsverhältnissen zu bringen vermag, als wenn er an starre Beweisregeln gebunden wäre.

Die Fassung des Absatzes 2 gestattet, mit gebotener Vorsicht auch Umstände heranzuziehen, die nicht mit Sicherheit, sondern nur mit Wahrscheinlichkeit festgestellt sind, sowie Umstände, die keinen sicheren Schluß auf die Abstammung oder Nichtabstammung gestatten, sondern nur ein Wahrscheinlichkeitsurteil. Es können somit auch Gutachten verwertet werden, die nur eine Wahrscheinlichkeitsaussage enthalten. Dies ist nicht nur bei erbbiologischen Untersuchungen und statistischen Berechnungen der Fall, sondern auch bei gewissen Blutuntersuchungen.

Die Vorschrift fordert die Prüfung und Würdigung aller Umstände des Einzelfalles. Der Schluß, daß schwerwiegende Gründe gegen die Vaterschaft sprechen, darf erst gezogen werden, wenn alle Umstände geprüft sind, die für und gegen die Vaterschaft des Beklagten ins Gewicht fallen können, und alle zu dieser Prüfung erforderlichen Beweise erhoben sind. Es dürfen somit die gegen die Vaterschaft sprechenden Gründe nicht für sich allein, sondern nur im Zusammenhang mit allen für die Vaterschaft sprechenden Gründen gewürdigt werden. In erster Linie muß es auf die Ergebnisse der medizinischen Begutachtung ankommen, jedoch sind auch andere Umstände mit zu berücksichtigen. Ist etwa auf Grund der Zeugen- oder Parteiaussagen anzunehmen, daß die Mutter in der Empfängniszeit nur mit dem Beklagten in Verbindung gestanden hat, so ist er trotz medizinischer Unwahrscheinlichkeit seiner Vaterschaft zu verurteilen. Schon aus diesem Grunde kann kein bestimmter Grad von Wahrscheinlichkeit angegeben werden, der zu Annahme von schwerwiegenden Gründen führen müßte.

Absatz 3 trifft eine Sonderregelung für den Fall, daß nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme feststeht, daß mit der Mutter in der Empfängniszeit mehrere Männer verkehrt haben. Die Vermutung des Absatzes 1 soll dann nur gelten, wenn bei einem dieser Männer die Gründe, die dafür sprechen, daß das Kind von ihm stammt, die dagegen sprechenden Gründe erheblich überwiegen. Die Vorschrift bedeutet nichts anderes als eine Konkretisierung des Absatzes 2 für den Fall des nachgewiesenen Mehrverkehrs. Sie legt, um Auslegungszweifel möglichst zu vermeiden, näher fest, unter welchen Voraussetzungen in diesem Falle schwerwiegende Gründe gegen die Abstammung des Kindes von einem dieser Männer sprechen. Die Erwägungen, auf denen Absatz 2 beruht, treffen somit auch auf Absatz 3 zu.

Haben der Mutter in der Empfängniszeit mehrere Männer beigewohnt, so büßt die Vaterschaftsvermutung des Absatzes 1 ihre sachliche Berechtigung zum großen Teil ein. Eine Vaterschaftsvermutung, die sich gleichzeitig gegen mehrere Männer richtet, würde zudem den Naturgesetzen widerstreiten. Die Vermutung soll jedoch auch in diesem Fall nicht völlig entkräftet werden, sondern sich auf den Mann beschränken, von dem das Kind mit hinreichender Wahrscheinlichkeit stammt.

In die Betrachtung sollen nur Männer einbezogen werden, die der Mutter in der Empfängniszeit beigewohnt haben. Nach Satz 2 soll in Anlehnung an § 1717 Abs. 1 Satz 2 BGB eine Beiwohnung außer Betracht bleiben, wenn es ausgeschlossen oder in hohem Grade unwahrscheinlich ist, daß die Mutter das Kind aus dieser Beiwohnung empfangen hat. Hierdurch werden Männer ausgeschieden, von denen das Kind mit Sicherheit oder hoher Wahrscheinlichkeit nicht stammt. Bleibt hiernach nur ein Mann übrig, so soll es bei der allgemeinen Regel des Absatzes 2 bewenden. Bleiben mehrere Männer übrig, so ist zu prüfen, ob einer von ihnen mit erheblich überwiegender Wahrscheinlichkeit der Vater ist. Kann dies bei keinem der Männer festgestellt werden, so soll die Klage abgewiesen werden. Dies gilt besonders dann, wenn mehrere Männer mit gleicher Wahrscheinlichkeit als Vater in Betracht kommen. Das Ziel, soweit möglich die biologische Vaterschaft festzustellen, würde verfehlt, wenn in solchen Fällen nach Wahl des Kindes einer der Männer als Vater festzustellen wäre. Daß mehrere Männer mit gleicher Wahrscheinlichkeit als Vater in Betracht kommen, ist selten; in solchen Fällen ist eine Klageabweisung in Kauf zu nehmen. Mutter und Kind können im Notfall an die Sozialhilfe verwiesen werden. Eine weitere Verbesserung von Sozialleistungen für Kinder würde dazu beitragen, mögliche Härten zu beseitigen.

Aus der Fassung des Absatzes 3 Satz 1 ergibt sich, daß eine relative Wahrscheinlichkeit der Vaterschaft nicht ausreicht. Ist festgestellt, daß A und B in der Empfängniszeit mit der Mutter verkehrt haben und ist die Vaterschaft weder des A noch des B wahrscheinlich, so genügt es nicht, daß A weit eher der Vater ist als B (A mit 40 % Wahrscheinlichkeit der Vater, B mit 20 %). Die Verurteilung eines Mannes kommt somit nur in Betracht, wenn das Kind eher von ihm stammt, als daß es nicht von ihm stammt. Darüber hinaus soll auch eine nur geringfügig überwiegende Wahrscheinlichkeit nicht ausreichen. Eine Wahrscheinlichkeitsaussage ist unsicher. Sie hat nur dann Gewicht, wenn der Grad der Wahrscheinlichkeit nicht allzu gering ist. Es ist daher zur Verurteilung eines unter mehreren Beischläfern zu fordern, daß die Gründe, die für die Abstammung sprechen, die dagegen sprechenden Gründe erheblich überwiegen. Eine Wahrscheinlichkeit von z. B. 52 % oder auch 55 % soll also nicht genügen.

An der Forderung, möglichst nur den biologischen Vater festzustellen, muß auch festgehalten werden, wenn die Mutter außer mit dem Beklagten noch mit einem Mann verkehrt hat, der unbekannt, unbekannten Aufenthalts oder verstorben ist und dessen Vaterschaft daher nicht oder nur unzureichend geprüft werden kann. Auch in diesem Falle ist daher Absatz 3 und nicht Absatz 2 anzuwenden.

Für diejenigen Fälle, in denen nach der vorgeschlagenen Regelung ein Vater nicht festgestellt werden kann, dürfte es sich nicht empfehlen, dem Kinde ohne Feststellung der Vaterschaft einen Unterhaltsanspruch gegen einen oder mehrere Beischläfer zu gewähren. Auf diese Weise würde eine zweite, mindere Klasse von unehelichen Kindern geschaffen. Die allgemeine gesellschaftliche Stellung von Mutter und Kind könnte erheblich darunter leiden.

Absatz 4

Die Vorschrift gleicht in Abweichung von der Bestimmung des § 1717 Abs. 2 BGB die Empfängniszeit an die für die ehelichen Kinder geltende, für das Kind günstigere Regelung des § 1592 BGB an.

Zu Nummer 10 (Überschrift vor § 1601)

Im dritten Titel des zweiten Abschnitts im vierten Buche des Bürgerlichen Gesetzbuches ist die Unterhaltspflicht unter Verwandten geregelt. Die Unterhaltspflicht des Vaters eines unehelichen Kindes ist nach geltendem Recht nicht in diesem Titel, sondern gesondert (§§ 1708 ff. BGB) behandelt. Wie im Allgemeinen Teil der Begründung näher ausgeführt ist, soll die Regelung der Unterhaltspflicht des Vaters eines unehelichen Kindes in den dritten Titel einbezogen werden. Es werden daher zwei Untertitel geschaffen. Der erste Untertitel enthält die bisherige Regelung des dritten Titels, der zweite die Sondervorschriften für uneheliche Kinder.

Zu Nummer 11 (§ 1606)

§ 1606 BGB regelt die Frage, in welcher Reihenfolge unterhaltspflichtige Verwandte haften. Nach § 1615 a E sollen die allgemeinen Vorschriften über die Unterhaltspflicht gegenüber Verwandten auch bei unehelicher Abstammung gelten, soweit nichts Abweichendes bestimmt ist. In § 1606 BGB müssen daher auch die Unterhaltsansprüche zwischen dem unehelichen Kind und seinen Abkömmlingen einerseits und dem Vater und seinen Verwandten andererseits berücksichtigt werden. Schon aus diesem Grunde erscheint eine Änderung des § 1606 Abs. 1 Satz 2 geboten, soweit darin für die Unterhaltspflicht der Abkömmlinge auf das Verhältnis der Erbteile abgestellt wird. Diese Regelung paßt nicht für uneheliche Abkömmlinge, da nach § 1934 a Abs. 1 E einem unehelichen Kind und seinen Abkömmlingen beim Tode des Vaters neben ehelichen Abkömmlingen an Stelle des gesetzlichen Erbteils ein Anspruch gegen den Erben zusteht. Wird der Unterhaltsanspruch der unehelichen Abkömmlinge, dem der ehelichen Abkömmlinge weitgehend angenähert (vgl. die Begründung zu § 1615 a), so müssen eheliche und uneheliche Abkömmlinge auch hinsichtlich ihrer Unterhaltspflicht gegenüber dem Vater und seinen Verwandten im Range gleichstehen.

Abgesehen davon erscheint es nicht angebracht, die Rangfolge der zum Unterhalt Verpflichteten an die gesetzliche Erbfolgeordnung anzuknüpfen. Die geltende Regelung führt dazu, daß ein Kind des Bedürftigen und ein Enkel, nämlich das Kind eines verstorbenen Kindes des Bedürftigen, im Range gleichstehen. Die geltende Reglung führt ferner dazu, daß mehrere Enkel verschieden haften. Die Enkel, die von einem bereits verstorbenen Kinde abstammen, haften vor den übrigen Enkeln. Leben sämtliche Kinder, von denen die Enkel abstammen, oder sind sie sämtlich verstorben, so haften die Enkel zwar im gleichen Rang, aber nicht notwendig zu gleichen Teilen. Hat der Bedürftige zwei Kinder und von dem einen Kind einen Enkel, von dem anderen Kind hingegen vier Enkel, so müßte der erstgenannte Enkel für die Hälfte des Unterhalts aufkommen, während sich die weiteren vier Enkel in die andere Hälfte teilen könnten. Diese Schlechterstellung gewisser Enkel ist auch nicht dadurch gerechtfertigt, daß sie erbrechtlich besser gestellt sind, da die Belastung durch die Unterhaltspflicht kaum jemals mit dem Vorteil, den die Erbaussicht gewährt, übereinstimmen wird. Natürlicher Auffassung entspricht es, daß für den Unterhalt eines Bedürftigen zunächst seine Kinder aufkommen müssen und dann erst seine Enkel, die ihm im Grade der Verwandtschaft ferner stehen. Natürlicher Auffassung entspricht es ferner, alle Enkel gleichrangig zum Unterhalt heranzuziehen.

Der Entwurf stellt aus diesen Gründen eine neue Rangordnung auf. Das für die Haftung der Verwandten aufsteigender Linie in § 1606 Abs. 2 BGB aufgestellte Prinzip, daß die näheren Verwandten vor den entfernteren haften, soll auf die Haftung der Abkömmlinge ausgedehnt werden.

Nicht übernommen wird jedoch die in § 1606 Abs. 2 BGB weiter enthaltene Regelung, daß mehrere gleich nahe Verwandte zu gleichen Teilen haften. An der anteiligen (nicht gesamtschuldnerischen) Haftung soll allerdings nichts geändert werden. Hingegen soll die Haftung nach gleichen Teilen durch eine Haftung nach den Erwerbs- und Vermögensverhältnissen ersetzt werden. Diese Aufteilung entspricht besser dem Wesen einer Unterhaltspflicht unter Verwandten. Die Haftung der Eltern bestimmt sich bereits nach geltendem Recht (§ 1606 Abs. 3 BGB) nach ihren Erwerbs- und Vermögensverhältnissen. Nach § 1603 BGB ist nicht unterhaltspflichtig, wer zur Gewährung des Unterhalts ohne Gefährdung seines eigenen angemessenen Unterhalts außerstande ist. Dagegen muß nach § 1606 Abs. 2 BGB der Verwandte, der ein bescheidenes Einkommen hat oder kinderreich ist und zur Unterhaltsleistung nur mit Mühe imstande ist, denselben Anteil leisten wie ein vermögender oder kinderloser Verwandter. Die anteilige Haftung trifft somit die einzelnen Verwandten verschieden hart. Dies ist mit heutigen Auffassungen schwer zu vereinbaren. Eine Haftung der Voreltern desselben Ranges zu gleichen Anteilen, wie sie § 1606 Abs. 2 BGB vorsieht, ist schon deshalb wenig sinnvoll, weil die Groß- oder Urgroßmütter zur Gewährung des Unterhalts häufig nicht oder erheblich weniger imstande sind als die Groß- oder Urgroßväter. Bereits die Motive zum Bürgerlichen Gesetzbuch besagen, daß eine Haftung nach Leistungsfähigkeit „der Grundlage der Unterhaltspflicht und der Billigkeit ... vielleicht am meisten entsprechen würde" und daß von einer solchen Regelung nur abgesehen wurde, um praktische Schwierigkeiten zu vermeiden (Mugdan, Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch Bd. IV S. 367). Es ist richtig, daß bei einer Haftung nach der Leistungsfähigkeit im Rechtsstreit gegebenenfalls die Erwerbs- und Vermögensverhältnisse aller gleichrangig Verpflichteten geprüft werden müssen. Diese Schwierigkeiten sind jedoch nicht so groß, daß sie eine billige und soziale Lösung verhindern. Im übrigen müssen auch nach geltendem Recht die wirt-

schaftlichen Verhältnisse anderer Unterhaltspflichtiger in den nicht seltenen Fällen geprüft werden, in denen es sich um die Frage handelt, ob diese Personen zur Leistung des Unterhalts imstande sind (§ 1603 BGB).

Nach Absatz 3 soll sich daher die Haftung mehrerer gleich naher Verwandter nach ihren Einkommens- und Vermögensverhältnissen bestimmen. Eine solche Haftungsverteilung sieht auch das neue Familiengesetzbuch Mitteldeutschlands vor.

Diese Änderungen machen eine Neufassung des § 1606 BGB erforderlich. Die Regelung über die Haftung der Eltern bleibt sachlich unverändert. Die Neufassung des Absatzes 3 Satz 2 trägt lediglich dem Umstand Rechnung, daß die Eltern eines unehelichen Kindes nicht miteinander verheiratet sind.

Zu Nummer 12 (§ 1609)

§ 1609 regelt das Rangverhältnis der Unterhaltsberechtigten. Hiernach gehen die Abkömmlinge, die im Falle der gesetzlichen Erbfolge als Erben berufen sein würden, den übrigen Abkömmlingen vor. Die Bestimmung knüpft somit ebenso wie § 1606 Abs. 1 Satz 2 BGB an die gesetzliche Erbfolge an. Da in die Regelung des Rangverhältnisses auch die unehelichen Abkömmlinge einbezogen werden müssen, jedoch nach der erbrechtlichen Regelung des Entwurfs die unehelichen Abkömmlinge neben ehelichen nicht als Erben berufen sind (vgl. die Begründung zu § 1606), würden bei Aufrechterhaltung des bisherigen § 1609 BGB uneheliche Abkömmlinge den ehelichen Abkömmlingen im Range nachgehen. Zu dieser unterschiedlichen Behandlung besteht aber kein Anlaß, sie würde dem Ziel widersprechen, den Unterhalt der unehelichen Abkömmlinge ebenso gut sicherzustellen wie den Unterhalt der ehelichen Abkömmlinge.

Sollen eheliche und uneheliche Abkömmlinge bei Anwendung des § 1609 im Range gleichstehen, so kann die Rangordnung nicht mehr an die Berufung als gesetzlicher Erbe anknüpfen. Der neue Absatz 1 stellt daher eine andere Rangordnung auf. Er gliedert die Abkömmlinge in drei Gruppen: Minderjährige unverheiratete Kinder, andere Kinder (volljährige oder verheiratete Kinder), übrige Abkömmlinge (Enkel, Urenkel).

Die minderjährigen unverheirateten Kinder genießen bereits nach geltendem Recht eine Sonderstellung gegenüber den anderen Kindern und sonstigen Abkömmlingen (vgl. § 1602 Abs. 2, § 1603 Abs. 2, § 1609 Abs. 2 BGB, in der Zwangsvollstreckung § 850 d Abs. 2 ZPO). Dem diesen Vorschriften zugrunde liegenden Gedanken, daß die Eltern in erster Linie für den Unterhalt ihrer minderjährigen unverheirateten Kinder verantwortlich sind, entspricht es, diese Gruppe der Kinder auch in § 1609 Abs. 1 E zu bevorzugen. Ihnen folgen die anderen Kinder.

Alle Kinder, gleichgültig ob minderjährig oder volljährig, ob unverheiratet oder verheiratet, sollen den übrigen Abkömmlingen vorgehen. Das entspricht natürlicher Auffassung. Für die Rangfolge im Verhältnis von Kindern einerseits und sonstigen Abkömmlingen andererseits soll die Gradesnähe der Verwandtschaft maßgebend sein, wie dies § 1609 Abs. 1 bereits in geltender Fassung für die Rangfolge der bedürftigen Verwandten in aufsteigender Linie vorsieht. Dies entspricht insoweit auch der Regelung des § 1606 Abs. 2 BGB und des § 1606 Abs. 2 E, wonach für den Unterhalt unter den Verwandten der aufsteigenden Linie die näheren vor den entfernteren haften. Wird die Anknüpfung an die gesetzliche Erbfolgeordnung in § 1606 Abs. 1 Satz 2 BGB aufgegeben, so besteht auch kein zwingender Grund, in § 1609 Abs. 1 weiterhin die Rangfolge mit der gesetzlichen Erbfolge zu verknüpfen. Nach der geltenden Regelung waren die Enkel, deren Eltern gestorben waren, bevorzugt. Ist ein Enkel bedürftig, so ist es aber für seine Schutzwürdigkeit unerheblich, ob seine Bedürftigkeit darauf beruht, daß ein Elternteil gestorben ist, oder darauf, daß ein Elternteil keinen Unterhalt zahlen kann.

Der Entwurf sieht von einer weiteren Unterscheidung der übrigen Abkömmlinge (Enkel, Urenkel, Ururenkel) ab; hierfür dürfte kein praktisches Bedürfnis bestehen.

Durch eine für den Entwurf des Einführungsgesetzes vorgesehene Änderung des § 850 d Abs. 2 ZPO soll erreicht werden, daß sich die Rangordnung der Berechtigten im bürgerlichen Recht und im Recht der Zwangsvollstreckung deckt.

Zu Nummer 13 (§ 1611)

§ 1611 BGB beschränkt das Maß des Unterhalts auf den sogenannten „notdürftigen Unterhalt", wenn der Berechtigte durch sein sittliches Verschulden bedürftig geworden ist oder bestimmte schwere Verfehlungen begangen hat. Da diese Vorschrift wegen der allgemeinen Verweisung in § 1615 a E auch bei unehelicher Abstammung gelten soll, müssen nunmehr auch die Unterhaltsansprüche zwischen dem unehelichen Kind und seinen Abkömmlingen einerseits und dem Vater und seinen Verwandten andererseits berücksichtigt werden.

Es erscheint angebracht, § 1611 BGB aus diesem Anlaß zu ändern. Die starre Beschränkung auf den notdürftigen Unterhalt kann zu unbilligen Ergebnissen führen. Der Betrag des notdürftigen Unterhalts wird bei einfacher Lebensstellung des Bedürftigen oft den Betrag des angemessenen Unterhalts (§ 1610 BGB) kaum unterschreiten. Auch die Heranziehung zum notdürftigen Unterhalt kann daher für den Verpflichteten eine unzumutbare Härte sein. Das gilt besonders für Fälle, in denen der Bedürftige früher seine eigene Unterhaltspflicht gegenüber dem Unterhaltspflichtigen gröblich vernachlässigt hat oder in denen die Bedürftigkeit durch sittliches Verschulden des Bedürftigen, z. B. durch Trunksucht, hervorgerufen ist und die Unterhaltspflicht zu einer besonders hohen und langdauernden Belastung des Verpflichteten führen würde. Es wird daher vorgesehen, daß der Unterhaltspflichtige in bestimmten Fällen nur einen Beitrag zum Unterhalt zu lei-

sten braucht. In welchem Ausmaß sich die Unterhaltsverpflichtung beschränkt, soll sich nach Billigkeit bestimmen. Neben der Schwere der Verfehlung oder des sittlichen Verschuldens des Bedürftigen soll auch die Leistungsfähigkeit des Unterhaltspflichtigen und sein eigenes Verhalten, z. B. ein früheres Versagen in der Erziehung des Bedürftigen, berücksichtigt werden. In der Regel soll die Unterhaltsleistung nur teilweise verweigert werden können; der gänzliche Wegfall der Unterhaltspflicht soll die Ausnahme sein und nur dann eintreten, wenn aus besonderen Gründen auch die Zubilligung eines geringen, möglicherweise zeitlich beschränkten, Unterhaltsbeitrages noch grob unbillig wäre. Bei der Ausgestaltung der öffentlichen Sozialhilfe ist nicht zu befürchten, daß dem Bedürftigen durch die Neufassung des § 1611 BGB die Mittel zu seiner Existenz entzogen werden.

Bereits in den Motiven zum Bürgerlichen Gesetzbuch wurde eingeräumt, daß erhebliche Gründe dafür sprechen, die Unterhaltspflicht in Fällen, in denen der Bedürftige durch unwürdiges Verhalten das Familienband zerrissen hat, nicht nur auf den notdürftigen Unterhalt zu beschränken, sondern wie im gemeinen Recht ganz wegfallen zu lassen. Von einer solchen Lösung wurde hauptsächlich mit Rücksicht auf die öffentliche Armenlast abgesehen (Mugdan, Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch, IV. Band S. 372). Die Rücksicht auf eine mögliche Belastung der öffentlichen Hand darf jedoch nicht den Ausschlag geben. Bei der Gestaltung der privatrechtlichen Unteraltsansprüche unter Verwandten müssen familienrechtliche Gesichtspunkte im Vordergrund stehen. Grundsätzlich muß die Unterhaltsverpflichtung ganz wegfallen, wenn die Inanspruchnahme des Verpflichteten aus besonderen Gründen grob unbillig wäre. Im übrigen wird eine stärkere Inanspruchnahme öffentlicher Mittel, die durch diese Regelung in manchen Fällen eintreten kann, voraussichtlich bei weitem aufgewogen durch die Entlastung der öffentlichen Hand, die sich in anderen Fällen daraus ergibt, daß die Unterhaltsansprüche der unehelichen Kinder und der Mütter solcher Kinder erheblich verbessert und außerdem Verwandte, die voneinander abstammen, nicht nur bei ehelicher, sondern auch bei unehelicher Abstammung einander unterhaltspflichtig werden sollen. Außerdem soll nach Absatz 2 die Unterhaltspflicht von Eltern gegenüber ihren minderjährigen unverheirateten Kindern überhaupt nicht eingeschränkt werden.

Absatz 1

Die Voraussetzungen, unter denen die Unterhaltsverpflichtung teilweise oder ganz wegfällt, werden neu geregelt. Die Möglichkeit der Unterhaltsherabsetzung für den Fall, daß der Berechtigte durch sein sittliches Verschulden bedürftig geworden ist, entspricht dem geltenden Recht (§ 1611 Abs. 1 BGB). Hingegen soll nicht mehr darauf abgestellt werden, ob sich der Bedürftige einer Verfehlung schuldig gemacht hat, die zur Entziehung des Pflichtteils (§§ 2333 bis 2335 BGB) berechtigt (vgl. § 1611 Abs. 2 geltender Fassung). Die Voraussetzungen für die Entziehung des Pflichtteils und die Voraussetzungen für eine Beschränkung des Unterhalts brauchen nicht übereinzustimmen. Die Pflicht zur Gewährung von Unterhalt trifft den Verpflichteten ungleich härter als einen Erblasser die sich aus den gesetzlichen Vorschriften über den Pflichtteil ergebende Beschränkung. Dazu kommt, daß der Erblasser die Verfehlung eines nahen Angehörigen bereits dadurch ahnden kann, daß er ihm nur den Pflichtteil anstatt des vollen gesetzlichen Erbteils zukommen läßt. Schließlich ist bei dem Recht zur Pflichtteilsentziehung eine Abstufung nach der Schwere der Verfehlung und den sonstigen Umständen ausgeschlossen; das Recht zur Entziehung des Pflichtteils kann nur entweder gewährt oder versagt werden. Seine Voraussetzungen müssen daher genau umrissen sein. Im Rahmen des § 1611 genügt dagegen eine allgemeiner gehaltene Bestimmung. Sie ermöglicht es, dem Einzelfall besser gerecht zu werden.

Hierbei erscheint es geboten, den Fall, daß der Bedürftige früher selbst seine Unterhaltspflicht gegenüber dem nunmehr Verpflichteten gröblich vernachlässigt hat, ausdrücklich hervorzuheben. Hat etwa der Vater eines unehelichen Kindes sich für lange Zeit der Erfüllung seiner Unterhaltspflicht gegenüber dem Kind mit Erfolg böswillig entzogen, so erscheint es grob unbillig, daß später das Kind uneingeschränkt verpflichtet sein soll, den Vater im Falle seiner Bedürftigkeit zu unterhalten.

Der Verpflichtete soll ferner von der Verpflichtung zur Gewährung des vollen Unterhalts befreit werden, wenn der Bedürftige sich vorsätzlich einer schweren Verfehlung gegen den Unterhaltspflichtigen oder einen seiner nahen Angehörigen schuldig gemacht hat. Eine Verfehlung gegen einen nahen Angehörigen des Unterhaltspflichtigen kann dessen Inanspruchnahme auch dann als unbillig erscheinen lassen, wenn sie nicht zugleich eine Verfehlung gegen den Unterhaltspflichtigen selbst ist.

Die bisher in § 1611 Abs. 2 gleichfalls vorgesehene Beschränkung des Unterhaltsanspruchs bei Vorliegen der Voraussetzung des § 2333 Nr. 5 BGB wird nicht übernommen. Der Verpflichtete soll den Unterhalt eines Abkömmlings nicht mehr allein aus dem Grunde beschränken können, daß dieser gegen den Willen des Verpflichteten einen ehrlosen oder unsittlichen Lebenswandel führt. Liegt ein solcher Fall vor, so wird in der Regel die Möglichkeit gegeben sein, den Unterhalt aus dem Grunde zu beschränken, daß der Berechtigte durch sein sittliches Verschulden bedürftig geworden ist. In Fällen, in denen zwischen dem Lebenswandel und der Bedürftigkeit kein Zusammenhang besteht, ist eine Beschränkung des Unterhaltsanspruchs nicht gerechtfertigt.

§ 1611 Abs. 2 BGB erfaßt auch den Unterhaltsanspruch unter Ehegatten. Die Regelung soll insoweit wegfallen. Der Unterhalt unter Ehegatten ist im Gesetz besonders behandelt (§§ 1360 ff. BGB). Dem Wesen der ehelichen Lebensgemeinschaft und der Haushaltsgemeinschaft widerspricht es, daß ein Ehegatte seinen Beitrag zum Familienunterhalt zu Lasten des anderen Ehegatten kürzen kann. Leben hingegen die Ehegatten getrennt, so sieht bereits

§ 1361 Abs. 1 BGB eine Bemessung des Unterhalts nach Billigkeit vor und gestattet somit auch eine Berücksichtigung von Eheverfehlungen.

Absatz 2

Die Vorschriften des Absatzes 1 über die Beschränkung oder den Wegfall der Unterhaltsverpflichtung sollen nicht für die Unterhaltspflicht der Eltern gegenüber ihren minderjährigen unverheirateten Kindern gelten. Solange ein Kind minderjährig und unverheiratet ist, haben die Eltern ihm gegenüber eine erhöhte und im Gesetz besonders geregelte Unterhaltsverpflichtung (vgl. die Begründung zu Nr. 12). Die Eltern haben andererseits, soweit ihnen die Personensorge zusteht, das Recht und die Pflicht, das Kind zu erziehen und zu beaufsichtigen. Diesen Verpflichtungen würde es nicht entsprechen, wenn im Falle einer sittlichen oder sonstigen Fehlentwicklung des Kindes die Unterhaltspflicht der Eltern ganz oder teilweise wegfallen könnte. Im übrigen können Eltern nach § 1612 Abs. 2 BGB bestimmen, in welcher Art und für welche Zeit im voraus einem unverheirateten Kinde Unterhalt gewährt werden soll. Diese Vorschrift, für die unter Nr. 14 eine Ergänzung vorgeschlagen wird, bietet den Eltern die Möglichkeit, ein minderjähriges unverheiratetes Kind zu einer angemessenen Lebensweise anzuhalten, dadurch Einfluß auf die für seine Lebenshaltung notwendigen Kosten zu nehmen und ungerechtfertigte Unterhaltsforderungen abzuwehren.

Zu Nummer 14 (§ 1612)

§ 1612 BGB regelt die Art der Unterhaltsgewährung. Er sieht in Absatz 2 vor, daß Eltern, die einem unverheirateten Kinde Unterhalt zu gewähren haben, bestimmen können, in welcher Art und für welche Zeit im voraus der Unterhalt gewährt werden soll. Lebt ein Kind in häuslicher Gemeinschaft mit seinen Eltern, so wird der Unterhalt nach den §§ 1360, 1360 a BGB in der durch die Familiengemeinschaft gebotenen Weise gewährt. Das Bestimmungsrecht des § 1612 Abs. 2 besteht aber auch dann, wenn der unterhaltspflichtige Elternteil nicht in häuslicher Gemeinschaft mit dem Kinde lebt, und ist grundsätzlich unabhängig davon, ob dem Elternteil das Recht der Sorge für die Person des Kindes zusteht. Steht die Personensorge und damit das Aufenthaltsbestimmungsrecht (§ 1631 Abs. 1 BGB) dem anderen Elternteil zu, so ist allerdings das Bestimmungsrecht nach § 1612 Abs. 2 weitgehend gegenstandslos. Der Unterhaltspflichtige kann insbesondere gegen den Willen des Sorgeberechtigten nicht bestimmen, daß das Kind den Unterhalt im Haushalt des Unterhaltspflichtigen in Empfang zu nehmen habe. Es ist jedoch möglich, daß das Kind im Einvernehmen mit dem sorgeberechtigten Elternteil in den Haushalt des Unterhaltspflichtigen aufgenommen ist. In diesem Falle muß dem Unterhaltspflichtigen auch das Recht zustehen, die Art der Unterhaltsgewährung im einzelnen zu bestimmen.

Durch die vorgesehene Ergänzung wird bei minderjährigen Kindern eine Kollision zwischen dem Aufenthaltsbestimmungsrecht eines allein sorgeberechtigten Elternteils und dem sich aus § 1612 Abs. 2 BGB ergebenden Bestimmungsrecht des unterhaltspflichtigen anderen Elternteils vermieden und das Bestimmungsrecht des letzteren auf den Fall und auf den Zeitraum beschränkt, in dem er das Kind in seinen Haushalt aufgenommen hat. Für uneheliche Kinder wird diese Regelung ergänzt durch § 1615 f Abs. 1 E, wonach die Vorschrift, daß der Vater dem unehelichen Kinde bis zur Vollendung des achtzehnten Lebensjahres mindestens den Regelunterhalt — und zwar nach § 1612 Abs. 1 BGB durch Entrichtung einer Geldrente — zu zahlen hat, nicht gilt, solange das Kind in den väterlichen Haushalt aufgenommen ist.

Zu Nummer 15 (§ 1613)

Nach § 1613 BGB kann Unterhalt für die Vergangenheit nur von der Zeit an verlangt werden, zu welcher der Verpflichtete in Verzug gekommen oder der Anspruch rechtshängig geworden ist. Diese Vorschrift führt zu unbefriedigenden Ergebnissen, wenn Unterhalt wegen eines Sonderbedarfs zu leisten ist. In diesen Fällen wird der Berechtigte häufig zunächst den erforderlichen Betrag auslegen und erst anschließend vom Verpflichteten Ersatz verlangen, und zwar schon deshalb, weil die Höhe der Verpflichtung vielfach zunächst noch nicht feststeht. Es erscheint ungerechtfertigt, daß der Berechtigte hier seinen Anspruch nach § 1613 BGB verlieren kann oder auf etwaige Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag angewiesen bleibt. Oftmals wird der Sonderbedarf auch plötzlich und unerwartet auftreten, so daß der Verpflichtete vor Entstehung des Anspruchs weder in Verzug gesetzt noch verklagt werden kann. Deshalb wird vorgesehen, dem § 1613 BGB einen neuen Absatz anzufügen, wonach die Beschränkung des § 1613 BGB bei Unterhaltsansprüchen wegen Sonderbedarfs wegfallen soll. Schutzwürdige Interessen des Verpflichteten werden genügend gewahrt, wenn verhindert wird, daß der Anspruch unangemessen lange Zeit nach seiner Entstehung geltend gemacht wird. Es wird deshalb vorgesehen, daß der Verpflichtete innerhalb eines Jahres nach Entstehung des Anspruchs in Verzug gesetzt oder verklagt werden muß; diese Jahresfrist dürfte auch für den Berechtigten ausreichen.

Als Sonderbedarf wird ein Bedarf bezeichnet, der unregelmäßig und zugleich außergewöhnlich hoch ist. Unter diesen Begriff fällt also weder ein Bedarf, der zwar unregelmäßig, aber nicht außergewöhnlich hoch ist, wie etwa die Kosten für ein Kinderbett, für Kleidung oder für die Behandlung leichter Erkrankungen, noch ein Bedarf, der zwar außergewöhnlich hoch ist, jedoch regelmäßig anfällt, wie etwa der auf lange Zeit erhöhte Bedarf für ein gebrechliches Kind oder für eine besondere Ausbildung. Bei diesen Kosten handelt es sich um einen während eines längeren Zeitraums anfallenden vorhersehbaren Bedarf, der bei der Bemessung der Unterhaltsrente zu berücksichtigen ist.

Ein uneheliches Kind kann nach geltendem Recht den Unterhalt vom Vater auch für die Vergangenheit

verlangen (§ 1711 BGB). Dieser Grundsatz soll nach § 1615 d E nur noch für Unterhaltsbeträge gelten, die vor Anerkennung oder rechtskräftiger Feststellung der Vaterschaft fällig geworden sind. Soweit in dieser Zeit ein Sonderbedarf entstanden ist, soll die Regelung des § 1615 d E gelten. Für die Zeit nach Anerkennung oder rechtskräftiger Feststellung der Vaterschaft soll dagegen § 1613 BGB mit der hier vorgeschlagenen Regelung für den Sonderbedarf auch auf den Unterhaltsanspruch unehelicher Kinder gegen ihren Vater angewendet werden.

Zu Nummer 16 (§§ 1615 a bis 1615 o)

zu § 1615 a

1. Nach geltendem Recht ist der Unterhalt, den das uneheliche Kind von seinem Vater beanspruchen kann, in den §§ 1708 ff. BGB abschließend geregelt. Die Vorschriften der §§ 1601 ff. BGB über die Unterhaltspflicht von Verwandten sind nicht, auch nicht hilfsweise, anwendbar. Die Unterhaltspflicht des Vaters gegenüber seinem unehelichen Kinde ist nach völlig anderen Grundsätzen ausgestaltet als die Unterhaltspflicht von Verwandten untereinander. Insbesondere ist die Verpflichtung des Vaters des unehelichen Kindes nicht von der Leistungsfähigkeit des Vaters abhängig. Die Höhe des Unterhalts richtet sich nur nach der Lebensstellung der Mutter (§ 1708 Abs. 1 BGB). Nach herrschender Auffassung ist auch die Bedürftigkeit des Kindes unerheblich (vgl. auch Mugdan, Materialien, IV. Band, S. 475 f.). Die Verpflichtung des Vaters ist zeitlich beschränkt. Sie endet nicht mit seinem Tode (§ 1712 BGB). Die Ansprüche der unehelichen Kinder gehen bei der Zwangsvollstreckung in das Arbeitseinkommen des Vaters den Ansprüchen ehelicher Kinder nach (§ 850 d Abs. 2 ZPO).

Vielfach wird vorgeschlagen, es im wesentlichen bei diesen Grundsätzen zu belassen, insbesondere weiterhin die Leistungsfähigkeit des Vaters und die Bedürftigkeit des Kindes außer Betracht zu lassen, den Unterhaltsanspruch also nicht „familienrechtlich", sondern „schuldrechtlich" auszugestalten. Der Entwurf folgt diesen Vorschlägen nicht. Der Unterhaltsanspruch des unehelichen Kindes gegen seinen Vater hat ebenso familienrechtlichen Charakter wie andere Unterhaltsansprüche unter Verwandten oder wie Unterhaltsansprüche unter Ehegatten. Der Anspruch findet seine Rechtfertigung in der Zeugung, in der daraus folgenden engen Blutsverwandtschaft und der sich damit ergebenden Verantwortung für das Kind. Hieraus folgt, daß die Grundsätze, die für die Regelung des Unterhalts unter Verwandten als gerecht angesehen werden, auch im Verhältnis zwischen dem unehelichen Kinde und seinem Vater angewendet werden sollten, es sei denn, daß wichtige Gründe eine Abweichung im einzelnen rechtfertigen (so schon die Motive zum Bürgerlichen Gesetzbuch, vgl. Mugdan, a. a. O., IV. Band S. 475; s. auch S. 463). Damit wird auch den Gedanken, die dem Artikel 6 Abs. 5 GG zugrunde liegen, am besten entsprochen. Dieser fordert eine möglichst weitgehende Annäherung der Regelung für eheliche und uneheliche Kinder, damit eheliche und uneheliche Kinder die gleichen Bedingungen für ihre Entwicklung und ihre Stellung in der Gesellschaft erhalten.

Demgemäß wird der Unterhaltsanspruch des unehelichen Kindes gegenüber seinem Vater und dessen Verwandten den Unterhaltsansprüchen unter sonstigen Verwandten angenähert. Der Entwurf kann sich deshalb darauf beschränken, auf den Unterhaltsanspruch des unehelichen Kindes die allgemeinen Vorschriften über den Unterhalt (§§ 1601 bis 1615 BGB) für anwendbar zu erklären (§ 1615 a) und im übrigen lediglich die Abweichungen von den allgemeinen Vorschriften in einem besonderen Untertitel zu regeln.

Aus der Verweisung ergibt sich, daß die Unterhaltspflicht, abgesehen von der Regelung in § 1615 f E, von den Bedürfnissen des Kindes (§ 1602 BGB) und der Leistungsfähigkeit des Vaters (§ 1603 BGB) abhängig sein soll. Ferner soll bei der Bemessung des Unterhalts die Lebensstellung beider Eltern berücksichtigt werden (§ 1615 c E). In der Zwangsvollstreckung sollen die Unterhaltsansprüche unehelicher und ehelicher Kinder gleichstehen.

Es entspricht der Gerechtigkeit, daß sich der Vater ebenso wie ein ehelicher Vater auf Umstände berufen kann, die eine Verminderung seiner Unterhaltsverpflichtung erfordern. Kann eine günstige wirtschaftliche Lage des Vaters zu einer Erhöhung der Unterhaltsverpflichtung führen, so sollte umgekehrt seine schlechte Lage eine Herabsetzung der Verpflichtung zur Folge haben. Ob es für das Kind von Vorteil ist, wenn der Vater über seine wirtschaftliche Leistungsfähigkeit hinaus zum Unterhalt verpflichtet wird, ist recht zweifelhaft. Der Anspruch kann in solchen Fällen ohnehin meist nicht verwirklicht werden. Es besteht die Gefahr, daß auch bei gutwilligen Vätern fruchtlose Pfändungsversuche gemacht werden, die unnötig das Ansehen des Vaters beeinträchtigen und seinen Zahlungswillen lähmen. Endlich kann durch eine solche Regelung die Familie des Vaters, insbesondere der Unterhalt seiner ehelichen Kinder, gefährdet werden. Da die Höhe des Unterhalts der unehelichen Kinder zur Zeit der Entstehung des Bürgerlichen Gesetzbuchs sehr niedrig bemessen wurde (vgl. Mugdan a. a. O. S. 467), war die Vernachlässigung der angeführten Gesichtspunkte damals eher möglich als heute. In nahezu allen anderen europäischen Rechten ist die Höhe des Unterhaltsanspruchs von der Leistungsfähigkeit des Vaters abhängig. Soweit ersichtlich, hat diese Regelung im Ausland auch nicht zu Unzuträglichkeiten geführt.

Gegen die familienrechtliche Ausgestaltung des Unterhaltsanspruchs wird vielfach eingewandt, die Mehrzahl der unehelichen Kinder würde, wenn sich der Vater künftig auf seine geringe Leistungsfähigkeit berufen könne, schlechter dastehen als nach geltendem Recht. Auch würden die Unterhaltsprozesse schwieriger. Wenn sich bei jeder Änderung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Vaters die Höhe des Unterhalts ändere, würde die Zahl der Abänderungsprozesse übermäßig wachsen. Diesen Bedenken soll durch die Einführung eines Regelunterhalts Rechnung getragen werden. Im

einzelnen wird auf die Begründung zu § 1615f verwiesen.

2. Nach geltendem Recht hat das uneheliche Kind keinen Unterhaltsanspruch gegen die Eltern und Voreltern des Vaters. Die Abkömmlinge des Kindes können vom Vater und von den väterlichen Verwandten keinen Unterhalt fordern. Umgekehrt bestehen auch keine Unterhaltsansprüche des Vaters und seiner Verwandten gegen das Kind und die Abkömmlinge des Kindes.

Gegen eine allgemeine gegenseitige Unterhaltspflicht der Verwandten in gerader Linie, wie sie § 1601 BGB vorsieht, könnte bei unehelicher Abstammung sprechen, daß diese allgemeine Unterhaltspflicht ihre Rechtfertigung nicht allein in der Abstammung als solcher, sondern auch in der damit regelmäßig verbundenen engen persönlichen Beziehung finde, daß es aber an solchen persönlichen Beziehungen in aller Regel zwischen dem Vater und seinen Verwandten in aufsteigender Linie einerseits und dem Kind und dessen Abkömmlingen andererseits fehle. Hingegen rechtfertige sich die Unterhaltspflicht des Vaters gegenüber seinem unehelichen Kind trotz des regelmäßigen Fehlens persönlicher Beziehungen aus der besonderen Verantwortung, die dem Vater infolge der Zeugung zufalle. Eine solche Betrachtungsweise würde insbesondere dazu führen, daß die Eltern und Voreltern des Vaters dem unehelichen Kind nicht unterhaltspflichtig würden. Diese Erwägung muß jedoch gegenüber dem Auftrag des Artikels 6 Abs. 5 GG zurücktreten. Würden für den Unterhalt eines unehelichen Kindes wie bisher nur Vater, Mutter und die Eltern und Voreltern der Mutter haften, dagegen für den Unterhalt eines ehelichen Kindes zusätzlich die Eltern und Voreltern des Vaters, wären für uneheliche Kinder schlechtere Entwicklungsbedingungen gegeben als für eheliche. Diese Schlechterstellung wird besonders dann fühlbar, wenn der Vater des unehelichen Kindes noch minderjährig ist oder noch in der Ausbildung steht und daher zur Leistung des Unterhalts nicht in der Lage ist. Daß in solchen Fällen die Eltern des Vaters selbst dann nicht verpflichtet sind, zu dem Unterhalt des unehelichen Kindes beizutragen, wenn sie dazu in der Lage wären, ist schon unter der Geltung des bisherigen Rechts als Härte empfunden worden. Für den Unterhalt des Kindes müssen also zumindest auch die Eltern des Vaters haften. Hierdurch wird die Lage des unehelichen Kindes wesentlich verbessert. Es handelt sich hier aber nicht nur um die Gleichstellung hinsichtlich seiner Entwicklungsbedingungen. Eine Beschränkung der grundsätzlich bestehenden gegenseitigen Unterhaltspflicht unter Verwandten könnte nämlich entgegen dem Gebot des Artikels 6 Abs. 5 GG auch die Stellung des unehelichen Kindes in der Gesellschaft beeinträchtigen, da eine verminderte Rechtsstellung von der Öffentlichkeit häufig als Maßstab für die Stellung in der Gesellschaft genommen wird.

Die Unterhaltspflicht der Eltern des Vaters ist auch in früheren Entwürfen vorgeschlagen worden und entspricht im übrigen manchen älteren deutschen Rechten. Hingegen wird in den Reformsvorschlägen eine Haftung der Voreltern des Vaters überwiegend abgelehnt. Der Entwurf schließt sich den Vorschlägen insoweit nicht an. In der Praxis wird eine Haftung dieser Personen zwar nur selten in Betracht kommen. Indessen wird in solchen Fällen nur durch eine Ausdehnung der Haftung auf die Voreltern des unehelichen Vaters vermieden, daß uneheliche Kinder schlechter gestellt sind als eheliche. Werden die väterlichen Eltern zum Unterhalt des Kindes verpflichtet, so erscheint außerdem eine Heranziehung auch der väterlichen Voreltern nur folgerichtig. Die Haftung der väterlichen Großeltern kann weder mit einer besonderen Verantwortlichkeit für das uneheliche Kind noch mit den engen persönlichen Beziehungen begründet werden, die mit naher ehelicher Verwandtschaft regelmäßig verbunden sind. Die Haftung der Großeltern kann somit nur daraus hergeleitet werden, daß die unehelichen Kinder in gerader Linie von ihnen abstammen. Dieser Grund trifft jedoch in gleicher Weise auch für die Voreltern des Vaters zu.

Die Eltern und Voreltern des Vaters sollen für den Unterhalt des Kindes nicht in stärkerem Maße aufkommen müssen als für den Unterhalt eines ehelichen Kindes. Die Haftung der väterlichen Großeltern soll also nur im Range nach Vater und Mutter und im gleichen Range mit den mütterlichen Großeltern, die Haftung der Urgroßeltern nur im Range nach den Eltern und Großeltern eintreten (§ 1606 Abs. 2 E, § 1607 BGB). In diesem Umfang ist den Großeltern und entfernteren Verwandten die Aufbürdung der Unterhaltspflicht auch zuzumuten, zumal nach den Vorschlägen des Entwurfs ihre Haftung nur eintritt, wenn sie zur Leistung des Unterhalts imstande sind (§ 1615a E in Verbindung mit § 1603 BGB), und sie auch ihrerseits vom Kinde Unterhalt verlangen können, wenn sie unterhaltsbedürftig sind.

Der Vater, seine Eltern und Voreltern sollen nicht nur dem unehelichen Kinde, sondern auch den Abkömmlingen des Kindes unterhaltspflichtig sein. Die Abkömmlinge des unehelichen Kindes wären schlechter gestellt als die Abkömmlinge eines ehelichen Kindes, wenn für den Unterhalt der letzteren der Vater und seine Verwandten haften würden, dagegen für den Unterhalt der ersteren nicht. Auch insoweit ist die Haftung für den Unterhalt zumutbar, da sie nur hilfsweise, nämlich nach den Grundsätzen der Haftung von Großeltern und ferneren Verwandten, und nur dann eintritt, wenn die Verpflichteten zur Leistung imstande sind, und da die Haftung ebenfalls gegenseitig ist.

Die Gegenseitigkeit der Unterhaltspflicht erscheint besonders im Verhältnis des unehelichen Kindes und seiner Abkömmlinge zu den Eltern und Voreltern des Vaters geboten. Rechtsgrund ihrer Unterhaltspflicht gegenüber dem unehelichen Kinde und seinen Abkömmlingen ist lediglich die Tatsache der Abstammung. Dieser Rechtsgrund spricht in gleicher Weise für eine Unterhaltspflicht des unehelichen Kindes und seiner Abkömmlinge gegenüber den Eltern und Voreltern des Vaters. Es wäre ungerecht, den Eltern und Voreltern des Vaters eine Unterhaltspflicht gegenüber dem unehelichen Kind und seinen Abkömmlingen aufzuerlegen, wenn diese

Unterhaltspflicht nicht gegenseitig wäre. Eine einseitige Haftung der Eltern und Voreltern des unehelichen Vaters wäre eine Härte. Sie würde diese Personen ohne rechtfertigenden Grund schlechter stellen als die Eltern und Voreltern eines ehelichen Vaters oder der Mutter. Werden die Eltern und Voreltern des unehelichen Vaters in gleicher Weise zum Unterhalt des Kindes und seiner Abkömmlinge herangezogen wie Eltern und Voreltern eines ehelichen Vaters oder der Mutter, so sollen ihnen auch umgekehrt die gleichen Unterhaltsansprüche zustehen wie diesen. Das gleiche gilt für das Verhältnis zwischen dem Vater und den Abkömmlingen des Kindes.

Nach dem Entwurf soll auch die Unterhaltspflicht zwischen dem Vater und seinem unehelichen Kind gegenseitig sein. Es ist zu berücksichtigen, daß der Vater für den Unterhalt seines unehelichen Kindes nicht nur wie ein ehelicher Vater, sondern bis zur Vollendung des achtzehnten Lebensjahres wegen der Verpflichtung zur Zahlung des Regelunterhalts (§ 1615 f E) unter Umständen sogar schärfer haftet. Würde die Unterhaltspflicht des unehelichen Vaters einseitig sein, so wäre er dadurch im Vergleich zum ehelichen Vater zusätzlich erheblich schlechtergestellt. Eine solche Regelung würde für den Vater eine Härte bedeuten. Sie ist weder zum Schutze des unehelichen Kindes noch aus sonstigen Gründen geboten. Sie würde auch die ehelichen Kinder schlechter stellen als die unehelichen, denn die ehelichen Kinder müßten für den Unterhalt ihres bedürftigen Vaters ohne Beteiligung der unehelichen Kinder aufkommen.

Gegen die Regelung des Entwurfs könnte eingewandt werden, in den Fällen, in denen der Vater sich seiner Unterhaltspflicht dauernd entzogen habe, sei es unbillig, wenn das uneheliche Kind dem Vater Unterhalt gewähren müßte. Diesem Einwand wird durch die Änderung des § 1611 BGB Rechnung getragen.

In § 1615 a E wird die unbeschränkte gegenseitige Unterhaltspflicht dadurch verwirklicht, daß die allgemeinen Vorschriften, insbesondere hier § 1601 BGB, auch bei unehelicher Abstammung für anwendbar erklärt werden.

3. Nach geltendem Recht endet die Unterhaltspflicht des Vaters eines unehelichen Kindes, von dem Fall der Gebrechlichkeit des Kindes abgesehen, wenn das Kind das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat (§ 1708 BGB). Da der Unterhaltsanspruch des unehelichen Kindes weitgehend dem eines ehelichen Kindes angeglichen werden soll, entfällt ein rechtfertigender Grund für diese zeitliche Begrenzung. Der Verfassungsauftrag, den unehelichen Kindern die gleichen Bedingungen für ihre leibliche und seelische Entwicklung und ihre Stellung in der Gesellschaft zu schaffen wie den ehelichen Kindern, erfordert zumindest, die Altersgrenze weit hinauszuschieben. Dies entspricht auch den fast allgemein geäußerten Ansichten.

Ganz überwiegend wird vorgeschlagen, eine feste zeitliche Altersgrenze, etwa das fünfundzwanzigste Lebensjahr, beizubehalten. Für eine Altersgrenze wird angeführt, die Unterhaltsverpflichtung des Vaters des unehelichen Kindes habe ihre Wurzel nicht in fortdauernden familiären oder persönlichen Bindungen. Rechtsgrund für die Unterhaltspflicht sei vielmehr seine besondere Verantwortlichkeit für das Kind. Eine solche Verantwortlichkeit bestehe aber nur so lange, bis die Entwicklung und Ausbildung des Kindes abgeschlossen sei und das Kind eine selbständige Lebensstellung erlangt habe. Eine Fortdauer der Unterhaltspflicht über diese Zeit hinaus, wie sie nach den allgemeinen Vorschriften über die Unterhaltspflicht unter Verwandten vorgesehen ist, lasse sich nur rechtfertigen, wenn auch zwischen dem unehelichen Kind und seinem Vater engere persönliche Beziehungen bestünden. Hieran fehle es jedoch in aller Regel.

Diesen Anregungen wird nicht gefolgt. Heute kann ein Universitätsstudium, insbesondere in naturwissenschaftlichen Fächern, vielfach erst nach Vollendung des fünfundzwanzigsten Lebensjahres abgeschlossen werden. Auch sonst kann es Fälle geben, in denen der Abschluß ohne Verschulden des Kindes aus besonderen Gründen verzögert wird. Würde man den Unterhalt mit Erreichung des fünfundzwanzigsten Lebensjahres enden lassen, so würden die unehelichen Kinder schlechter stehen als eheliche Kinder. Dies wäre sachlich nicht gerechtfertigt und würde in Widerspruch zu Artikel 6 Abs. 5 GG stehen. Würde auf das fünfundzwanzigste Lebensjahr abgestellt, so würde auch nicht berücksichtigt, daß bereits heute Kindergeld und bestimmte Kinderzuschläge unter Umständen über das fünfundzwanzigste Lebensjahr hinaus gezahlt werden (vgl. z. B. § 2 Abs. 2 Satz 2, 3 BKGG, § 27 BVG, § 18 Abs. 4 BBesG). Die Grenze könnte allenfalls bei Vollendung des dreißigsten Lebensjahres liegen. Aber selbst bei einer solchen Begrenzung wären nicht alle Fälle erfaßt, bei denen ein Unterhaltsanspruch wegen Berufsausbildung in Betracht kommt, wenn etwa wegen längerer Krankheit die Berufsausbildung unterbrochen werden mußte oder ein Berufswechsel zwingend erforderlich ist. Außerdem würde jede Festlegung einer bestimmten Altersgrenze willkürlich sein. Eine Altersgrenze wäre auch mit der vorgesehenen Haftung des Vaters und seiner Verwandten für den Unterhalt der Abkömmlinge des Kindes und mit der Unterhaltspflicht des Kindes und seiner Abkömmlinge gegenüber dem Vater und dessen Verwandten (vgl. oben unter Nummer 2) unvereinbar. Die Aufrechterhaltung einer Altersgrenze könnte schließlich auch die Stellung des unehelichen Kindes in der Gesellschaft beeinträchtigen. Der Entwurf sieht daher von einer Altersgrenze überhaupt ab. Diese Regelung ist dem Vater zumutbar und gefährdet auch nicht den Unterhalt seiner eigenen Familie. Da der Vater den Regelunterhalt nur bis zur Vollendung des achtzehnten Lebensjahres des Kindes zu zahlen hat, sind nach Erreichung dieses Alters die Leistungsfähigkeit des Vaters und die Bedürftigkeit des Kindes in demselben Maße zu berücksichtigen wie beim ehelichen Kind. Hierbei ist davon auszugehen, daß der Vater eines ehelichen in Ausbildung stehenden Kindes, der auf Zahlung von Unterhalt in Anspruch genommen wird, bereits nach geltendem Recht einwenden kann,

das Kind sei für das gewählte Ausbildungsziel unbegabt oder verzögere ohne Grund den Abschluß seiner Ausbildung. Der Entwurf sieht aus diesen Gründen auch davon ab, den Unterhaltsanspruch des unehelichen Kindes nach Erreichung eines bestimmten Lebensalters von einer besonderen Eignung zu einer gehobenen Berufsausbildung abhängig zu machen. Hierdurch würde nicht nur das uneheliche Kind schlechter gestellt werden als das eheliche, sondern es könnte auch der irrige Eindruck erweckt werden, bei der Verpflichtung zur Tragung der Kosten der Ausbildung eines ehelichen Kindes sei seine Begabung nicht zu berücksichtigen. Der Wegfall der Altersgrenze bringt gegenüber einer Altersgrenze, die etwa bei Vollendung des dreißigsten Lebensjahres des Kindes liegt, im ganzen keine Verschlechterung der Lage der unehelichen Väter, da die Mehrbelastung, die dadurch eintreten kann, durch die neu begründete Unterhaltspflicht des Kindes und seiner Abkömmlinge gegenüber dem Vater aufgewogen werden dürfte.

4. Wird das Institut des Regelunterhalts eingeführt, so ist es auch möglich, die Vorschrift des geltenden Rechts, wonach der Vater dem Kinde vor der Mutter und den mütterlichen Verwandten unterhaltspflichtig ist (§ 1709 Abs. 1 BGB), ersatzlos zu streichen. Soweit der Vater den Regelunterhalt zu zahlen hat, versteht sich der Vorrang seiner Haftung von selbst. Geht der Anspruch des Kindes über den Regelunterhalt hinaus, so besteht kein Anlaß, von der angemessenen Haftungsverteilung der allgemeinen Vorschriften (§ 1606 Abs. 3 in Verbindung mit § 1360 BGB) abzuweichen. Das bedeutet, daß die Mutter ihre Unterhaltspflicht durch Pflege und Erziehung des Kindes erfüllen kann, daß also ihre tatsächliche Arbeitsleistung für das Kind bei der Bemessung des von ihr zu leistenden Unterhalts berücksichtigt wird. Wenn hingegen das Kind bei Dritten oder in einem Heim untergebracht ist und sich der Unterhaltsbedarf hierdurch erhöht, ist es nicht gerechtfertigt, hinsichtlich des Unterhaltsanspruchs Vater und Mutter verschieden zu behandeln.

zu § 1615 b

Absatz 1

Nach § 1709 Abs. 2 BGB geht, wenn die Mutter oder ein unterhaltspflichtiger mütterlicher Verwandter dem Kinde Unterhalt gewährt, der Anspruch des Kindes gegen den Vater auf die Mutter oder den Verwandten über. Diese Vorschrift wird im wesentlichen übernommen. Der Übergang wird jedoch auf alle Fälle erstreckt, in denen unterhaltspflichtige Verwandte dem Kinde an Stelle des Vaters Unterhalt gewährt haben. Da nach dem Entwurf das uneheliche Kind und sein Vater sowie dessen Verwandte auch im Rechtssinne verwandt sind (§ 1589 BGB) und ferner auch die Verwandten des Vaters in aufsteigender Linie dem Kinde unterhaltspflichtig sind (§ 1615 a E in Verbindung mit § 1601 BGB), wird dadurch, daß ein „anderer unterhaltspflichtiger Verwandter" den Unterhalt gewährt haben muß, sichergestellt, daß der Unterhaltsanspruch auf die Voreltern väterlicherseits übergeht, wenn diese dem Kinde Unterhalt gewährt haben.

Nach geltendem Recht geht, wenn die Mutter oder ein unterhaltspflichtiger mütterlicher Verwandter dem Kinde Unterhalt leistet, der Unterhaltsanspruch des Kindes gegen den Vater schlechthin auf den Leistenden über. Dies ist dadurch gerechtfertigt, daß nach § 1709 Abs. 1 BGB der Vater vor der Mutter und den mütterlichen Verwandten dem Kinde unterhaltspflichtig ist. Diese vorrangige Unterhaltspflicht soll jedoch nach dem Entwurf entfallen. Der Vater haftet vorrangig nur insoweit, als er dem Kinde zur Zahlung von Regelunterhalt verpflichtet ist (§§ 1615 f, 1615 g E). Im übrigen richtet sich die Reihenfolge der Verpflichteten nach § 1606 E in Verbindung mit § 1360 BGB (vgl. die Begründung zu § 1606). Satz 1 läßt demgemäß den gesetzlichen Übergang der Unterhaltsforderung nur insoweit eintreten, als eine vorrangige Leistungspflicht des Vaters besteht und der unterhaltspflichtige Verwandte daher an Stelle des Vaters dem Kinde Unterhalt gewährt. Satz 2 entspricht dem § 1709 Abs. 2 Satz 2 BGB.

Absatz 2

Die Rechtsprechung hat § 1709 Abs. 2 BGB entsprechend auf Fälle angewendet, in denen der als Vater geltende Ehemann der Mutter dem Kinde Unterhalt gezahlt hat (vgl. BGHZ 24, 9 und BGH in NJW 64, 295, vgl. ferner BGHZ 43, 1 mit eingehender Begründung), hat jedoch die sinngemäße Anwendung der Vorschrift abgelehnt, wenn ein anderer Mann als der Ehemann der Mutter dem Kinde als vermeintlicher Vater Unterhalt gewährt hat (BGHZ 46, 319). Der Entwurf bezieht auch diesen Fall in die Regelung ein. Der Unterhaltsanspruch des Kindes soll in allen Fällen übergehen, in denen ein Dritter als Vater dem Kinde Unterhalt leistet. Dies kommt insbesondere in Betracht bei Unterhaltszahlungen des Ehemannes der Mutter des Kindes oder des Mannes, der die Vaterschaft zu dem Kinde anerkannt hat, wenn die Ehelichkeit des Kindes oder die Anerkennung mit Erfolg angefochten worden ist; ferner bei Unterhaltszahlungen des Mannes, dessen Vaterschaft durch rechtskräftiges Urteil festgestellt worden ist, wenn das rechtskräftige Urteil im Wege der Wiederaufnahme des Verfahrens aufgehoben worden ist. Schließlich kommen die Fälle in Betracht, in denen ein Mann im Wege der einstweiligen Verfügung (§ 1615 o E) oder der einstweiligen Anordnung zur Zahlung von Unterhalt herangezogen worden ist oder in denen er ohne Vorliegen eines Titels Unterhalt geleistet hat, wenn sich später herausstellt, daß der Mann nicht der Vater des Kindes ist. Der Übergang des Unterhaltsanspruchs kraft Gesetzes führt zu dem erwünschten Ergebnis, daß sich derjenige, der zunächst den Unterhalt geleistet hat, wegen seines Ersatzanspruchs ohne weiteres an den wirklichen Vater wenden kann.

zu § 1615 c

Nach geltendem Recht bestimmt sich bei Verwandten das Maß des zu gewährenden Unterhalts nach

der Lebensstellung des Bedürftigen (§ 1610 Abs. 1 BGB); unselbständige Kinder teilen nach herrschender Meinung die Lebensstellung beider Eltern. Dagegen bemißt sich der Unterhalt des unehelichen Kindes nur nach der Lebensstellung der Mutter (§ 1708 Abs. 1 BGB). Diese Vorschrift kann nicht beibehalten werden.

Hat der Vater des unehelichen Kindes eine bessere Lebensstellung als die Mutter, so steht das uneheliche Kind schlechter als das eheliche. Dies ist nicht gerechtfertigt. Dem unehelichen Kind sollte es besonders in Anbetracht der Nachteile, die ohnehin mit der Tatsache seiner unehelichen Geburt unvermeidbar verknüpft sind, zugute kommen, wenn es einen vermögenden Vater hat. Das Kind sollte in solchem Falle, solange es eine eigene selbständige Lebensstellung noch nicht erlangt hat, an der gehobenen Lebensstellung des Vaters teilnehmen.

Demgegenüber muß der Einwand zurücktreten, das Kind wachse in der Regel in den Lebensverhältnissen der Mutter und deren Familie auf, sein Lebenszuschnitt solle sich daher nicht von dem der mütterlichen Familie unterscheiden. Es muß in Kauf genommen werden, daß der Unterhalt, den ein vermögender unehelicher Vater zahlt, bis zu einem gewissen Grade auch der Mutter und den Geschwistern des Kindes zugute kommen kann. Im übrigen trifft der Einwand ohnehin nicht die Fälle, in denen das Kind nicht bei der Mutter lebt, sondern bei Verwandten der Mutter, in einer Pflegefamilie oder in einem Heim. Der Einwand wird ferner dadurch entkräftet, daß auch bei ehelichen Kindern die Lebensstellung von Vater und Mutter auseinanderfallen kann, wenn die Eheleute getrennt leben oder die Ehe geschieden ist. Auch in diesen Fällen wird bei der Bemessung des Unterhalts die Lebensstellung beider Eltern berücksichtigt, ohne daß dies zu besonderen Schwierigkeiten führt.

Solange das uneheliche Kind noch keine selbständige Lebensstellung erlangt hat, soll daher nicht nur die Lebensstellung der Mutter, sondern auch die des Vaters zu berücksichtigen sein. Eine ausdrückliche Klarstellung erscheint erforderlich, da sonst wegen der bisherigen abweichenden Regelung des § 1708 Abs. 1 BGB Zweifel bei der Auslegung des § 1610 Abs. 1 BGB, wo schlechthin auf die Lebensstellung des Bedürftigen abgestellt ist, entstehen könnten. Das uneheliche Kind wird durch die vorgesehene Bestimmung voll dem ehelichen Kind gleichgestellt.

Zwar kann sich die vorgeschlagene Regelung zuungunsten des Kindes auswirken, wenn die Lebensstellung des Vaters schlechter ist als die der Mutter. Dies muß jedoch aus denselben Gründen in Kauf genommen werden, aus denen es dem Vater gestattet werden muß, sich auf seine geringe Leistungsfähigkeit zu berufen. Insoweit wird auf die Begründung zu § 1615 a unter Nummer 1 verwiesen.

In den meisten europäischen Rechten richtet sich der Unterhalt des unehelichen Kindes ebenfalls nach der Lebensstellung beider Eltern. Diese Regelung hat, soweit ersichtlich, nicht zu Schwierigkeiten geführt.

zu § 1615 d

Nach § 1711 BGB kann das uneheliche Kind von seinem Vater Unterhalt auch für die Vergangenheit verlangen. Die allgemeine Bestimmung des § 1613 BGB, wonach der Berechtigte Unterhalt für die Vergangenheit nur von der Zeit an fordern kann, zu der der Verpflichtete in Verzug gekommen ist oder der Unterhaltsanspruch rechtshängig geworden ist, reicht beim unehelichen Kind nicht aus. In vielen Fällen kann der Vater eines unehelichen Kindes nicht rechtzeitig in Verzug gesetzt oder auf Unterhalt verklagt werden. Manchmal ist der Vater dem Jugendamt, das den Unterhaltsanspruch für das Kind geltend zu machen hat, zunächst überhaupt nicht bekannt. Ist das Kind scheinehelich, so muß erst die Ehelichkeit angefochten und die Unehelichkeit rechtskräftig festgestellt sein, bevor das Kind gegen den wirklichen Vater vorgehen kann (vgl. § 1593 BGB). Aber auch in den übrigen Fällen steht die Vaterschaft, falls sie nicht anerkannt ist, erst mit der rechtskräftigen Feststellung fest (§ 1600 a E). Der Unterhaltsanspruch kann, von vorläufigen Maßnahmen abgesehen, erst von diesem Zeitpunkt an geltend gemacht werden. Der Vater soll hieraus keinen Vorteil ziehen. Ist seine Vaterschaft festgestellt, so muß verlangt werden, daß er den für die frühere Zeit zu gewährenden Unterhalt nachbezahlt. Es besteht aber kein gerechtfertigter Grund, dem unehelichen Kind auch nach Anerkennung oder rechtskräftiger Feststellung der Vaterschaft noch eine Sonderstellung einzuräumen. Das uneheliche Kind hat von diesem Zeitpunkt an für die Geltendmachung seines Unterhaltsanspruchs dieselben Möglichkeiten wie ein eheliches Kind, so daß auch von ihm verlangt werden muß, daß es den Vater rechtzeitig in Verzug setzt oder seinen Unterhaltsanspruch rechtshängig macht. § 1615 d E sieht deshalb eine von § 1613 BGB abweichende Regelung nur für die Unterhaltsbeträge vor, die vor der Anerkennung oder rechtskräftigen Feststellung der Vaterschaft fällig geworden sind.

zu § 1615 e

Absatz 1

Nach den allgemeinen Vorschriften hat unter ehelichen Verwandten eine Vereinbarung über den zukünftigen Unterhalt nur beschränkte Wirkung (§ 1614 BGB). Abweichend davon gestattet das geltende Recht eine Vereinbarung zwischen dem unehelichen Kinde und seinem Vater über den Unterhalt für die Zukunft oder über eine an Stelle des Unterhalts zu gewährende Abfindung (§ 1714 BGB). Derartige vertragliche Unterhaltsabfindungen sind zwar selten. Dennoch besteht in besonderen Fällen ein Bedürfnis für die Möglichkeit, eine Abfindung zu vereinbaren, etwa wenn der Vater auswandern will. § 1615 e E läßt daher eine Abfindung weiterhin zu. Ein unentgeltlicher Verzicht auf den Unterhalt für die Zukunft soll jedoch in Übereinstimmung mit dem geltenden Recht nichtig sein.

Die Regelung, wonach auch die Verwandten des Vaters in aufsteigender Linie dem Kinde unterhalts-

pflichtig werden, macht es notwendig, sie in die Regelung einzubeziehen. Ferner muß die Möglichkeit eröffnet werden, den Abfindungsvertrag auch auf Unterhaltsansprüche des Vaters und seiner Verwandten gegen das Kind zu erstrecken.

Absatz 2

Um zu verhindern, daß Abfindungsverträge leichtfertig zum Schaden des Unterhaltsberechtigten geschlossen werden, wird, wenn dieser nicht voll geschäftsfähig ist, die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts verlangt.

Absatz 3

Schließt das Kind einen Abfindungsvertrag mit dem Vater, so kann zweifelhaft sein, ob damit auch die Unterhaltsansprüche des Kindes gegen die Verwandten des Vaters abgegolten werden sollen. Absatz 3 enthält daher eine Auslegungsregel. Durch die Abfindung sollen im Zweifel auch die Ansprüche des Kindes gegen die Verwandten des Vaters abgegolten werden. Das wird in der Regel dem Willen der Parteien entsprechen. Ob die Ansprüche gegen die Verwandten einbezogen werden oder nicht, kann auch für die Höhe der Abfindung von Bedeutung sein.

Soll sich der Abfindungsvertrag auch auf Unterhaltsansprüche von Verwandten des Vaters gegen das Kind erstrecken, so ist es notwendig daß die Verwandten selbst sich an dem Vertrag beteiligen.

Absatz 4

Dieser Absatz sieht eine entsprechende Regelung für die Unterhaltsansprüche der Abkömmlinge des Kindes vor. Aus denselben Gründen wie die Unterhaltsansprüche des Kindes sollen auch die Unterhaltsansprüche der Abkömmlinge des Kindes gegen den Vater und dessen Verwandte abgefunden werden können.

zu § 1615 f

Absatz 1

Die weitgehende Angleichung des Unterhaltsanspruchs des unehelichen Kindes an die für den Unterhalt unter Verwandten im allgemeinen geltenden Vorschriften könnte sich dahin auswirken, daß die Geltendmachung des Unterhaltsanspruchs unehelicher Kinder im Vergleich zum geltenden Recht erheblich erschwert würde und daß der Unterhalt des Kindes in vielen Fällen nicht mehr gesichert wäre. Insbesondere könnte die dem Unterhaltspflichtigen offenstehende Möglichkeit, sich auf seine Leistungsunfähigkeit (§ 1603 BGB) und auf die Mithaftung der Mutter für den Unterhalt des Kindes (§ 1606 Abs. 3 E) zu berufen, in sehr vielen Fällen dazu führen, daß das uneheliche Kind nach Feststellung der Vaterschaft noch einen langwierigen Unterhaltsprozeß gegen den Vater führen müßte, um zu einem Unterhaltstitel zu gelangen. Dies würde dem Anliegen, die Stellung des unehelichen Kindes zu verbessern, widersprechen.

Der Entwurf begegnet diesen Nachteilen dadurch, daß der Vater dem Kinde bis zur Vollendung seines achtzehnten Lebensjahres mindestens einen Regelunterhalt leisten soll, für den er vorrangig vor der Mutter des Kindes haftet. Da bei der Berechnung des Regelunterhalts auf den einem Kinde entstehenden Regelbedarf nach Maßgabe des § 1615 g E nur gewisse für das Kind gewährte, zur Deckung des Gesamtbedarfs also bereits zur Verfügung stehende, Leistungen angerechnet werden, ist durch den Regelunterhalt der notwendige Unterhalt des Kindes für gewöhnlich gesichert. Die Leistungsfähigkeit des Vaters ist, von den Fällen des § 1615 h E abgesehen, nur zu berücksichtigen, wenn das Kind höheren Unterhalt als den Regelunterhalt oder zusätzliche Leistungen wegen Sonderbedarfs verlangt oder wenn es Unterhalt über das achtzehnte Lebensjahr hinaus begehrt. Ein Regelunterhalt hat darüber hinaus weitere wesentliche Vorteile. In einem Großteil der Fälle wird die Höhe der Unterhaltsverpflichtung vorhersehbar. Dadurch wird entweder ein Streit über die Höhe von vornherein vermieden und eine gütliche Einigung ermöglicht oder, wenn es dennoch zum Rechtsstreit über den Unterhalt kommt, die Durchführung des Prozesses wesentlich vereinfacht und beschleunigt. Es ist ferner möglich, den Vater bereits vor der Festsetzung der endgültigen Höhe des Unterhalts und ohne nähere Nachprüfung der Tatsachen, die für die Höhe maßgebend sind, einstweilen zur Zahlung des Regelunterhalts zu verurteilen.

Der für die Berechnung des Regelunterhalts maßgebende Regelbedarf soll einheitlich durch Rechtsverordnung festgesetzt werden. Dadurch wird vermieden, daß, wie es gegenwärtig oft der Fall ist, die Höhe des Unterhaltsbedarfs eines unehelichen Kindes von den einzelnen Gerichten ohne zureichenden Grund verschieden festgesetzt wird. Ferner kann durch die Rechtsverordnung die Höhe des Unterhalts nach dem Lebensalter des Kindes und, sofern dazu Veranlassung besteht, nach den örtlichen Unterschieden in den Lebenshaltungskosten einheitlich gestaffelt werden. Schließlich hat die Festsetzung des Regelbedarfs durch Rechtsverordnung den Vorteil, daß er veränderten Preis- und Lebensverhältnissen angepaßt werden kann. Die Festsetzung des Regelunterhalts kann dann in einem vereinfachten Verfahren geändert werden. Hierdurch erübrigen sich viele der bisher häufigen Abänderungsklagen nach § 323 ZPO.

Durch die vorgesehene Regelung wird der Vater eines unehelichen Kindes schärfer herangezogen als der Vater eines ehelichen Kindes. Dies ist aber sachlich gerechtfertigt. Das uneheliche Kind ist durch seine uneheliche Geburt gegenüber dem ehelichen Kind ohnehin benachteiligt. Die Eltern haben das uneheliche Kind in der Regel nicht gewünscht. Die Mutter ist in einer schwierigeren Lage als die eheliche Mutter, und zwar nicht nur seelisch, sondern meist auch wirtschaftlich. Der Mutter obliegt die Pflege des Kindes. Wenn sie nicht verheiratet ist, ist ihr eigener Unterhalt häufig nicht sichergestellt.

Sie muß daher in der Regel ihren Unterhalt selbst verdienen. Diese Schwierigkeiten rechtfertigen es, den Vater, der diese Lage mitverursacht hat, vorrangig für den Unterhalt des Kindes aufkommen zu lassen. Die ohnehin mißliche Lage des unehelichen Kindes, das nicht in der Geborgenheit einer Familie aufwachsen kann, darf nicht dadurch weiter verschlechtert werden, daß es seinen Unterhaltsmindestbedarf erst in einem langwierigen Rechtsstreit unter schwierigen Beweisanforderungen durchsetzen muß. Eine im Vergleich zum ehelichen Vater strengere Heranziehung des unehelichen Vaters ist auch deshalb gerechtfertigt, weil dieser erfahrungsgemäß zumeist nur widerwillig zur Zahlung des Unterhalts bereit ist und dem Kinde nur das gewährt, wozu er rechtlich verpflichtet ist. Ein ehelicher Vater dagegen wird in der Regel über seine Rechtsverpflichtung hinaus freiwillig weitere Leistungen für sein Kind erbringen. Schon bei Schaffung des Bürgerlichen Gesetzbuchs hat man diese Erwägungen angestellt (vgl. Mugdan, Materialien, Band IV S. 476).

Die ohne Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles auferlegte Verpflichtung zur Leistung des Regelunterhalts kann allerdings im Einzelfall zu Härten führen, die auch durch die besondere Lage des unehelichen Kindes nicht gerechtfertigt werden können. Dabei ist zu berücksichtigen, daß das uneheliche Kind sowohl im Unterhaltsrecht — insbesondere durch den Wegfall einer Altersgrenze für die Unterhaltspflicht des Vaters — als auch im Erbrecht erheblich besser gestellt werden und beim Tode des Vaters wertmäßig dasselbe wie ein eheliches Kind erhalten soll. Eine erhebliche materielle Besserstellung des unehelichen gegenüber einem ehelichen Kind, wie sie durch die Zuerkennung des Regelunterhalts eintreten kann, läßt sich infolgedessen nicht mehr rechtfertigen. Hat ein Mann eheliche und uneheliche Kinder, so kann durch die Zuerkennung des Regelunterhalts an die unehelichen Kinder der Unterhalt der ehelichen Familie gefährdet werden. Die Einforderung des gesamten Regelunterhalts vom Vater kann im Einzelfall beispielsweise auch dann grob unbillig sein, wenn sich die Mutter im Gegensatz zum Vater in besonders günstigen wirtschaftlichen Verhältnissen befindet. Die Berücksichtigung dieser und ähnlicher Umstände allein im Vollstreckungsverfahren reicht nicht aus und ist auch nicht sachgerecht. Gegen eine starre Regelung ohne Milderungsmöglichkeit sprechen dieselben Bedenken, die gegen die Regelung des geltenden Rechts sprechen (vgl. die Begründung zu § 1615 a unter Nummer 1). Der Entwurf sieht daher in § 1615 h die Möglichkeit einer Herabsetzung des Regelunterhalts vor.

Aus § 1615 f Abs. 1 E ergibt sich, daß der Regelunterhalt grundsätzlich in Geld, also durch eine Geldrente (§ 1612 Abs. 1 Satz 1 BGB), zu gewähren ist. Die Vorschrift des § 1612 Abs. 1 Satz 2 BGB, wonach der Verpflichtete aus besonderen Gründen verlangen kann, daß ihm die Gewährung des Unterhalts in anderer Art gestattet wird, ist auf den Regelunterhalt nicht anzuwenden (Satz 3). Lediglich in dem Ausnahmefall, daß das Kind in den väterlichen Haushalt aufgenommen ist, entfällt für die Dauer dieses Aufenthalts die Verpflichtung zur Zahlung des Regelunterhalts. In diesem Fall kann der Vater nach § 1612 Abs. 2 E bestimmen, in welcher Art der Unterhalt gewährt werden soll.

Absatz 1 Satz 1 sieht vor, daß der Regelunterhalt zu zahlen ist, bis das Kind das achtzehnte Lebensjahr vollendet hat. Hat das Kind dieses Alter erreicht so wird es in den meisten Fällen so viel verdienen, daß es imstande ist, sich selbst zu unterhalten, womit die Unterhaltspflicht des Vaters endet. Ist das Kind jedoch noch in der Ausbildung, so machen ein gesteigerter Unterhaltsbedarf, insbesondere die Höhe der Ausbildungskosten, einerseits und etwaige Einkünfte des Kindes andererseits eine auf den Einzelfall zugeschnittene Berechnung des Unterhalts notwendig. Außerdem würde der Vater im Vergleich zum ehelichen Vater in unzumutbarer Weise belastet werden, wenn er auch über das achtzehnte Lebensjahr des Kindes hinaus Unterhalt leisten müßte, ohne daß dabei seine wirtschaftliche Leistungsfähigkeit von vornherein berücksichtigt würde. Deshalb scheint es gerechtfertigt, die Verpflichtung des Vaters zur Zahlung des Regelunterhalts mit der Vollendung des achtzehnten Lebensjahres enden zu lassen.

Der Regelunterhalt dient der Deckung des regelmäßigen Unterhaltsbedarfs für ein Kind, das sich in der Pflege der Mutter befindet (Regelbedarf). Die höheren Kosten einer Unterbringung in der Pflege Dritter oder in einem Heim sollen bei der Bemessung des Regelbedarfs nicht berücksichtigt werden. Bei der Feststellung des Regelbedarfs wird eine einfache Lebenshaltung zugrunde gelegt. Es ist jedoch nicht daran gedacht, nur das Existenzminimum zu berücksichtigen. Die Berechnung wird von einem „Warenkorb" ausgehen können, wie er schon verschiedentlich von Stellen, die mit der Jugendpflege befaßt sind, zusammengestellt worden ist. Bei der Aufstellung eines Warenkorbs ist die jeweilige wirtschaftliche und soziale Lage im Bundesgebiet maßgebend. Da eine rein theoretische Ermittlung des Bedarfs zu falschen Ergebnissen führen kann, muß bei der Festsetzung des Regelbedarfs aber auch berücksichtigt werden, was einem ehelichen Kind in vergleichbaren Verhältnissen zur Verfügung steht.

A b s a t z 2

Die Rechtsverordnung, die den Regelbedarf feststellt, soll, um eine einheitliche Beurteilung sicherzustellen, von der Bundesregierung mit Zustimmung des Bundesrates erlassen werden. Die in dem Entwurf enthaltene Ermächtigung sieht vor, daß der Regelbedarf nach dem Alter des Kindes und nach örtlichen Unterschieden in den Lebenshaltungskosten abgestuft werden kann. Eine Abstufung nach dem Lebensalter wird wegen der erheblichen Unterschiede zwischen dem Unterhaltsbedarf eines Kleinkindes, eines schulpflichtigen Kindes und eines fast Achtzehnjährigen wohl geboten sein. Ob dagegen auch die Möglichkeit einer Abstufung nach örtlichen Unterschieden in den Lebenshaltungskosten bedeutsam werden wird, bleibt abzuwarten, da solche Unterschiede sich innerhalb der Bundesrepublik mehr und mehr abzuflachen scheinen.

zu § 1615 g

Die Anrechnung des auf das uneheliche Kind entfallenden Kindergeldes sowie von Kinderzuschlägen und ähnlichen für das Kind gewährten Leistungen auf den vom Vater zu zahlenden Unterhalt ist nach geltendem Recht nicht befriedigend geregelt. Obwohl allein der Vater dem unehelichen Kinde vorrangig zur Gewährung des Unterhalts verpflichtet ist, ermäßigt sich seine nach herrschender Meinung nicht von dem Unterhaltsbedarf des Kindes abhängige Unterhaltsverpflichtung selbst dann nicht, wenn eine Leistung, für die auch er die Anspruchsvoraussetzungen erfüllt, nach den einschlägigen Bestimmungen (z. B. § 3 Abs. 2, 3 des Bundeskindergeldgesetzes — BKGG —) der Mutter oder einer anderen Person gewährt wird, in deren Obhut sich das Kind befindet. Ebenso ungünstig ist die Rechtslage für den Vater, wenn ihm beispielsweise nach § 7 BKGG für das uneheliche Kind kein Kindergeld gewährt wird, weil die Mutter als Beamtin für das Kind einen Kinderzuschlag nach besoldungsrechtlichen Vorschriften erhält. In der Rechtsprechung ist vereinzelt versucht worden, die sich für den Vater häufig ergebenden Unbilligkeiten zu mildern; jedoch scheint das geltende Recht keinen allgemein als gangbar erkannten Ausweg zu bieten.

Die Unbilligkeiten, die sich nach geltendem Recht aus der schuldrechtlichen Gestaltung des Unterhaltsanspruchs des unehelichen Kindes gegen seinen Vater ergeben können, werden bei der vorgeschlagenen Neuregelung ausgeschlossen sein, soweit das Kind einen höheren als den Regelunterhalt verlangen kann. Nach den in diesem Fall anzuwendenden allgemeinen Vorschriften über die Unterhaltspflicht ist eine dem Kinde unmittelbar gewährte Sozialleistung ohne weiteres zu berücksichtigen, da sie seine Bedürftigkeit mindert (§ 1602 BGB). Ist die Mutter anspruchsberechtigt, so ist die Sozialleistung bei der Bemessung des vom Vater zu leistenden Unterhalts nach § 1606 Abs. 3 BGB zu berücksichtigen und wird in der Regel ebenfalls zu einer Verminderung der Unterhaltsverpflichtung des Vaters führen.

Soweit es sich um den Regelunterhalt handelt, erscheint eine ausdrückliche Regelung über die Anrechnung von Sozialleistungen geboten, um Unbilligkeiten für den unterhaltspflichtigen Vater zu vermeiden und die Zahl der Herabsetzungsbegehren zu beschränken. Ist es einerseits im Interesse des unehelichen Kindes notwendig, den Vater grundsätzlich vorrangig vor anderen Unterhaltspflichtigen zur Deckung des vollen Regelbedarfs heranzuziehen, so erscheint es andererseits geboten, ihn zu entlasten, wenn im Einzelfall der Bedarf des Kindes durch Kindergeld, Kinderzuschläge und ähnliche zugunsten des Kindes gewährte regelmäßige Geldleistungen teilweise gedeckt und der mit der Zuerkennung des Regelunterhalts verfolgte Zweck insoweit bereits erreicht ist. Durch die Anrechnung von Kindergeld oder Kinderzuschlägen wird auch in den Fällen, in denen die Mutter eigenes Einkommen hat, die Härte mindestens teilweise ausgeglichen, die sich daraus ergeben kann, daß das Einkommen der Mutter bei der Verpflichtung des Vaters zur Leistung des Regelunterhalts nach § 1615 f E nicht berücksichtigt wird. Würde von jeder Anrechnung öffentlicher Sozialleistungen und ähnlicher für das Kind gewährter Leistungen abgesehen, so würde dies den Vater in einer Unzahl von Fällen dazu veranlassen, auf Herabsetzung des Regelunterhalts zu klagen. Damit würde der mit der Einführung des Regelunterhalts verbundene Vorteil der Vereinfachung des Verfahrens weitgehend aufgehoben werden. Es würde im übrigen unbillig sein, den Vater stets auf das Herabsetzungsverfahren zu verweisen, das nach § 1615 h E von erschwerten Voraussetzungen abhängig ist.

Die Anrechnungsvorschrift des § 1615 g E muß notwendigerweise schematisch sein und kann deshalb nicht den Besonderheiten jedes Einzelfalls gerecht werden. Es läßt sich nicht vermeiden, daß in manchen Fällen trotz der Anrechnung ein besonderes Verfahren zur Herabsetzung des Regelunterhalts oder zur Erwirkung eines höheren Unterhalts durchgeführt werden muß. Soweit die Regelung des § 1615 g E der Vermeidung allzu häufiger Herabsetzungsbegehren dient, ist es auch nicht erforderlich, alle denkbaren Fälle, in denen für ein Kind Leistungen gewährt werden, in die Regelung einzubeziehen. Es genügt, eine Anrechnung in den Fällen vorzusehen, die häufig vorkommen und in denen damit gerechnet werden kann, daß die vorgesehene Anrechnung ein Herabsetzungsverfahren entbehrlich macht. Um die Vorschrift praktikabel zu machen, muß vor allem dafür Sorge getragen werden, daß ihre Anwendung möglichst einfach ist und daß sie bei Veränderungen der für die Gewährung von Sozialleistungen maßgebenden Verhältnisse nicht zu häufig Änderungen des Vollstrekkungstitels erforderlich macht.

Unter der Voraussetzung, daß die Leistungen nicht dem Vater zufließen, sollen grundsätzlich auf das Kind entfallendes Kindergeld, Kinderzuschläge und ähnliche regelmäßig wiederkehrende Geldleistungen anrechenbar sein, die für das Kind oder unter Berücksichtigung des Kindes gewährt werden. Für die Frage, ob es sich um eine kindergeld- oder kinderzuschlagähnliche Leistung handelt, kommt es nicht auf die Bezeichnung der Leistung, sondern darauf an, ob sie der Deckung eines Bedarfs dient, der in dem Regelbedarf (§ 1615 f E) enthalten ist. Deshalb wird auch der zur Deckung des Wohnbedarfs bestimmte Ortszuschlag der Beamten und Angestellten des öffentlichen Dienstes, soweit er sich mit Rücksicht auf das uneheliche Kind erhöht, als „ähnliche Leistung" anzusehen sein. Obwohl es sich bei den für eine Anrechnung in Betracht kommenden Geldleistungen in der Regel um öffentlich-rechtliche Leistungen handeln wird, erscheint auch eine Anrechnung von Kinderszuschlägen, die von einem privaten Arbeitgeber auf Grund eines Arbeitsvertrages gewährt werden, nicht ausgeschlossen. Leistungen der Sozialhilfe kommen dagegen wegen des Nachranges der Sozialhilfe (§ 2 Bundessozialhilfegesetz) für eine Anrechnung nicht in Betracht. Ferner fallen Steuervorteile und ähnliche mit Rücksicht auf das Vorhandensein des Kin-

des gewährte Vergünstigungen nicht unter die Regelung.

Die Leistung soll, soweit sie einem anderen als dem Vater zusteht, nicht in vollem Umfang auf den Regelbedarf angerechnet werden. Sie würde auch nach den allgemeinen Vorschriften in der Regel die Unterhaltsverpflichtung des Vaters nur teilweise mindern. Deshalb ist eine Anrechnung zur Hälfte vorgesehen. Maßgebend ist dabei der auf das Kind entfallende Betrag. Bei Kindergeld ist dies nach § 12 Abs. 4 Satz 1 BKGG der Betrag, der sich bei einer gleichmäßigen Verteilung des Kindergeldes auf alle Kinder, die bei dem Berechtigten berücksichtigt werden, ergibt.

Aus der Anrechnung einer Leistung auf den Regelbedarf ergibt sich nicht, daß die Leistung insoweit in jedem Falle dem Vater zugute kommt und nicht auch zu einer Verbesserung des Unterhalts des Kindes über den Regelunterhalt hinaus führen kann. Die wirtschaftliche Lage des Vaters kann es im Einzelfall erlauben, ihn zu höheren Leistungen als zu dem durch die Anrechnung verringerten Regelunterhalt heranzuziehen. Die Anrechnung ändert nichts daran, daß das uneheliche Kind nach den allgemeinen Vorschriften der §§ 1602 ff. BGB einen über den Regelunterhalt hinausgehenden Unterhalt verlangen kann.

Im einzelnen ist für die Anrechnung folgendes vorgesehen:

Absatz 1

Eine dem Vater zustehende Leistung, die ihm auch ausgezahlt wird, steht ihm ohne weiteres zur Leistung des Regelunterhalts zur Verfügung. Wird auf Grund einer nach § 12 Abs. 3 BKGG oder nach einer entsprechenden Vorschrift in anderen Sozialgesetzen ergangenen Anordnung die Leistung unmittelbar an eine andere Person oder Stelle, etwa an die Mutter des Kindes oder an das Jugendamt, ausgezahlt, so ist dies einer Zahlung aus dem Vermögen des Vaters gleichzusetzen. Deshalb soll in diesem Fall nach Absatz 1 die auf das Kind entfallende Leistung in vollem Umfang auf den Regelbedarf angerechnet werden. Diese Anrechnung ist auch dann gerechtfertigt, wenn das Kind überwiegend durch die Sozialhilfe unterhalten wird und deshalb die Auszahlung der Leistung an den Träger der Sozialhilfe angeordnet worden ist. Hier handelt es sich nicht um die Anrechnung einer Sozialhilfeleistung, sondern nur um die Anrechnung des Betrages, um den der Träger der Sozialhilfe durch die Auszahlungsanordnung auf Kosten des Vaters entlastet wird.

Absatz 2

Steht eine Leistung der im Absatz 1 bezeichneten Art nach den für die Gewährung maßgebenden Bestimmungen einem anderen als dem Vater zu, so soll grundsätzlich die Hälfte des auf das uneheliche Kind entfallenden Betrages auf den Regelbedarf angerechnet werden. Das kommt einmal dann in Betracht, wenn neben dem anderen auch der Vater die Anspruchsvoraussetzungen erfüllt, die Leistung aber nach den maßgebenden Bestimmungen (vgl. § 3 Abs. 2, 3 BKGG) dem anderen allein gewährt wird. Weiter ist an den Fall zu denken, daß dem Vater eine Leistung für das Kind entgeht, weil bereits die Mutter für dasselbe Kind eine andere Leistung erhält, deren Gewährung eine Leistung an den Vater ausschließt. So entgeht z. B. dem Vater, der neben zwei ehelichen Kindern das uneheliche Kind als Drittkind hat, das Kindergeld, wenn die Mutter als Beamtin für das uneheliche Kind Kinderzuschlag bezieht (vgl. § 7 Abs. 1 Nr. 1 BKGG). Auch in diesem Fall wäre eine Nichtanrechnung des der Mutter gewährten Kinderzuschlages für den Vater unbillig. Grundsätzlich soll eine Anrechnung aber auch dann stattfinden, wenn die Voraussetzungen für die Gewährung der Leistung nur bei dem anderen gegeben sind. Deshalb wäre in dem vorhergehenden Beispiel der Kinderzuschlag auch dann zur Hälfte anzurechnen, wenn das uneheliche Kind das einzige Kind des Vaters wäre und ihm durch die Gewährung des Kinderzuschlages eine Leistung für das Kind nicht entgangen wäre. In diesem Fall dient die Anrechnung vor allem dem Zweck, unnötige Herabsetzungsanträge zu vermeiden, die zu erwarten wären, wenn der Regelunterhalt ohne Rücksicht auf die für das Kind gewährte Leistung festgesetzt würde. Eine Anrechnung zur Hälfte ist der Mutter in den genannten Fällen auch zuzumuten. Erhält sie mit Rücksicht auf das Vorhandensein des Kindes eine regelmäßige Geldleistung, so ist es grundsätzlich gerechtfertigt, daß auch sie zum Regelbedarf des Kindes einen finanziellen Beitrag leistet. Die Anrechnung zur Hälfte dürfte in der Regel am besten den beiderseitigen Interessen und dem Zweck der Leistung entsprechen.

Die Anrechnung soll in gleicher Weise auch vorgenommen werden, wenn die Leistung nicht der Mutter, sondern einem anderen, etwa den Großeltern oder dem Stiefvater des Kindes, gewährt wird (vgl. § 3 Abs. 2 BKGG). Es würde unbillig sein, wenn eine solche Leistung den Vater, der den Regelbedarf des unehelichen Kindes vorrangig zu dekken hat, nicht wenigstens teilweise entlasten würde. Der besonders im Hinblick auf Fälle dieser Art vorgebrachte Einwand, daß der Anspruch auf die Leistung nicht dem Kinde, sondern dem anspruchsberechtigten Dritten zustehe und daß es nicht angehe, den Unterhaltsanspruch des Kindes zu mindern, ohne daß diesem ein entsprechender Anspruch gegen den Dritten erwachse, greift nicht durch. Abgesehen davon, daß ebenso wie nach § 12 Abs. 3 BKGG auch bei anderen Sozialleistungen für Kinder durch Auszahlungsanordnungen sichergestellt werden kann, daß der auf das Kind entfallende Betrag dem Kinde auch tatsächlich zugute kommt, wird durch die Anrechnung auf den Regelbedarf nicht der Unterhaltsanspruch des Kindes als solcher gemindert, sondern nur die zugunsten des unehelichen Kindes durch Einführung des Regelunterhalts geschaffene Sonderregelung modifiziert. Glaubt das Kind, nach den allgemeinen Vorschrif-

ten einen höheren Unterhaltsanspruch geltend machen zu können, bleibt es ihm unbenommen, den höheren Unterhalt einzuklagen.

Die teilweise Anrechnung einer der Mutter oder einer anderen Person gewährten Leistung ist nicht gerechtfertigt, wenn auch der Vater für das Kind eine Leistung erhält. Ist das uneheliche Kind beispielsweise das erste Kind der Mutter und wird für zwei später geborene Kinder Kindergeld in Höhe von 75 DM gewährt, so „entfällt" nach § 12 Abs. 4 BKGG auf das uneheliche Kind als sogenanntes „Zählkind" ein Betrag von 25 DM. Da jedoch das Kindergeld nicht „für" das uneheliche Kind als Erstkind gewährt wird, kann auch der Vater, wenn das uneheliche Kind sein zweites oder drittes Kind ist, für dieses Kind Kindergeld erhalten, oder das Kind kann, falls es sein Erstkind ist, auch bei ihm als „Zählkind" berücksichtigt werden und eine entsprechende Erhöhung des Kindergeldes herbeiführen. Es wäre unbillig, wenn in diesen Fällen dem Vater die ihm gewährte, auf das uneheliche Kind entfallende Leistung voll verbliebe und darüber hinaus noch die Hälfte des bei der Mutter auf das Kind entfallenden Kindergeldes auf den Regelbedarf angerechnet würde. Das gleiche gilt, wenn etwa der nach besoldungsrechtlichen Vorschriften gewährte Kinderzuschlag dem Vater und der Mutter je zur Hälfte gezahlt wird (vgl. § 19 Abs. 2 Nr. 4 Bundesbesoldungsgesetz). In allen diesen Fällen stehen die zugunsten des Kindes gewährten Leistungen nicht der Mutter allein zu. Da somit die Voraussetzungen des Absatzes 2 Satz 1 nicht gegeben sind, ist die der Mutter gewährte Leistung nicht anzurechnen, und zwar auch dann nicht, wenn bei der Mutter und beim Vater die auf das Kind entfallende Leistung nicht gleich hoch ist, weil etwa bei der Mutter wegen ihrer höheren Kinderzahl nach § 10 BKGG auf das uneheliche Kind ein höherer Betrag entfällt als beim Vater.

Eine weitere Ausnahme von dem Grundsatz der Anrechnung zur Hälfte ist erforderlich, wenn — wie es beim Kindergeld der Fall ist — mit der Gewährung der Leistung ein bestimmter sozialpolitischer Zweck verfolgt wird, der einer Anrechnung entgegensteht. Das familienpolitische Ziel der Gewährung von Kindergeld besteht darin, Mehrkinderfamilien zu entlasten. Die Anrechnung von Kindergeld muß deshalb auf die Fälle beschränkt bleiben, in denen auch der Vater die Anspruchsvoraussetzungen für die Gewährung von Kindergeld erfüllt, wenn er also ebenfalls mindestens zwei, bei Überschreitung der Einkommensgrenze des § 4 BKGG mindestens drei Kinder hat (Satz 2). Bei Vorliegen dieser Voraussetzungen dient die Anrechnung dem Zweck, auch dem Vater die Lasten des Kinderreichtums tragen zu helfen. Nicht erforderlich ist, daß der Vater eine ebenso hohe Kinderzahl hat wie die Mutter oder der sonstige Anspruchsberechtigte. Da das auf das uneheliche Kind entfallende Kindergeld nur zur Hälfte auf den Regelbedarf angerechnet wird, kann es nur in besonderen Ausnahmefällen, wenn nämlich die Mutter mindestens acht Kinder hat, dazu kommen, daß der Betrag, um den der Regelbedarf sich ermäßigt, höher ist als die Einbuße an Kindergeld, die der Vater dadurch erleidet, daß das uneheliche Kind bei ihm selbst nicht berücksichtigt wird.

Von der Anrechnung ausgeschlossen sein sollen schließlich alle Leistungen, die wegen Krankheit oder Todes der Mutter oder einer anderen mit dem Kinde im gleichen Haushalt lebenden Person gewährt werden (Satz 3). Stirbt die Mutter des Kindes oder eine andere Person, die mit dem Kinde gemeinsam in einem Haushalt gelebt hat (z. B. der Stiefvater), und steht dem Kinde deshalb eine Waisenrente zu, so handelt es sich um eigenes Einkommen des Kindes. Dieses ist in erster Linie dazu bestimmt, den durch den Tod bedingten Ausfall der Pflege und Betreuung finanziell auszugleichen und den infolge dieses Ausfalls erhöhten Unterhaltsbedarf des Kindes zu decken. Wegen der völligen Veränderung der Lebensverhältnisse des Kindes, die in der Regel nach dem Tode der Mutter oder eines anderen Betreuers eintritt, wäre es nicht sinnvoll, eine schematische Anrechnung der Waisenrente vorzusehen, durch die ein besonderes Verfahren auf Herabsetzung oder Erhöhung des Unterhalts meist doch nicht vermieden werden könnte.

Auch wenn dem Kinde mit Rücksicht auf eine Krankheit der Mutter oder einer anderen mit dem Kinde in einem Haushalt lebenden Person eine Sozialleistung gewährt wird, erscheint eine Anrechnung auf den Regelbedarf nicht angebracht. Der Begriff der Krankheit soll hier in einem weiten Sinne verstanden werden und — ohne Rücksicht auf die Ursache — alle Gesundheitsstörungen umfassen, die mit einer Herabsetzung der normalen Leistungsfähigkeit verbunden sind. Ein durch Unfall herbeigeführtes Gebrechen kann in diesem Sinne ebenso eine Krankheit sein wie eine akute Erkrankung oder ein chronisches Leiden. Ist die Mutter oder die sonstige Person, in deren Obhut sich das Kind befindet, krank, so wird sie in der Regel nicht in der Lage sein, alle ihr sonst obliegenden Betreuungsaufgaben zu erfüllen, und wird deshalb zur Versorgung des Kindes fremde Hilfe in Anspruch nehmen müssen. Die für das Kind gewährte Leistung soll dann in erster Linie dem Ausgleich dieses erhöhten Aufwandes dienen. Darüber hinaus empfiehlt sich die Anrechnung der wegen einer Krankheit gewährten Leistung aus dem Grunde nicht, weil es sich meist um vorübergehende Erkrankungen handelt und eine allzu häufige Änderung der Vollstreckungstitel vermieden werden muß. Erscheint im Einzelfall mit Rücksicht auf die für das Kind gewährte Leistung eine Herabsetzung des Regelunterhalts geboten, so muß der Vater auf den durch § 1615 h E eröffneten Weg verwiesen werden.

zu § 1615 h

Absatz 1

Die starre Regelung der §§ 1615 f, 1615 g E schneidet dem Vater fast jeden Einwand gegen die Höhe des als Regelunterhalt verlangten Betrages ab. Sie erlaubt ihm insbesondere nicht, sich darauf zu be-

rufen, daß das Kind im Einzelfall nicht bedürftig sei, daß er selbst nicht leistungsfähig sei oder daß die Mutter besser als er in der Lage sei, dem Kinde Unterhalt zu leisten. Das kann im Einzelfall zu Ungerechtigkeiten und zu unbilligen Härten für den Vater führen. Im einzelnen wird auf die Begründung zu § 1615 a unter Nr. 1 und § 1615 f Abs. 1 verwiesen. § 1615 h E sieht daher vor, daß der Vater in besonderen Fällen eine Herabsetzung des Regelunterhalts verlangen kann. Dabei muß allerdings vermieden werden, daß von der Möglichkeit einer Herabsetzung zu häufig Gebrauch gemacht werden kann, damit die Vorteile, die sich aus dem Institut des Regelunterhalts ergeben, nicht in Frage gestellt werden. Die Herabsetzung soll daher nur unter beschränkten Voraussetzungen zugelassen werden.

Zunächst soll Voraussetzung sein, daß im Einzelfall der Regelunterhalt erheblich den Betrag übersteigt, den der Vater leisten müßte, wenn das Kind ehelich wäre. Ist die Mehrbelastung im Vergleich zu einem nach den allgemeinen Vorschriften bemessenen Unterhalt nicht erheblich, so läßt sie sich im Hinblick auf die für uneheliche Kinder allgemein ungünstigeren Lebensbedingungen rechtfertigen und bildet keinen ausreichenden Grund für eine Herabsetzung des Regelunterhalts. Ob die Mehrbelastung „erheblich" ist, kann nicht nach einem allgemeinen Maßstab beurteilt werden, sondern hängt von der wirtschaftlichen Lage des Vaters im Einzelfall ab.

Als Gründe, die zu einer Herabsetzung führen können, werden in der Vorschrift ausdrücklich andere Unterhaltsverpflichtungen des Vaters sowie eigenes Einkommen des Kindes genannt.

Würde durch die Zahlung des Regelunterhalts der Unterhalt minderjähriger ehelicher Kinder oder der Ehefrau des Vaters gefährdet, so muß eine Herabsetzung möglich sein. Eine Regelung, die dem unehelichen Kind zu Lasten der ehelichen Familie des Vaters einen erheblich höheren Unterhalt sichert, als der Vater an ein eheliches Kind zu leisten hat, ließe sich mit dem durch Artikel 6 Abs. 1 GG gebotenen Schutz von Ehe und Familie nicht vereinbaren. Ebenso sind Verpflichtungen des Vaters gegegenüber anderen Unterhaltsberechtigten zu behandeln, die dem unehelichen Kind nach § 1609 BGB im Range gleichstehen, insbesondere die Verpflichtungen gegenüber anderen unehelichen Kindern. Aber auch Unterhaltsverpflichtungen des Vaters gegenüber im Range nachgehenden Unterhaltsberechtigten, etwa gegenüber einem volljährigen oder verheirateten Kinde, einem Enkelkinde oder den Eltern, können im Einzelfall unter besonderen Umständen eine Herabsetzung des Regelunterhalts rechtfertigen.

Eigenes Einkommen des Kindes kann nach geltendem Recht erst berücksichtigt werden, wenn das Kind das sechzehnte Lebensjahr vollendet hat (§ 1708 Abs. 1 Satz 3 BGB). Es erscheint aber nicht angebracht, die Herabsetzung des Regelunterhalts wegen eigenen Einkommens des Kindes erst von einer bestimmten Altersgrenze an zuzulassen. Das Familienrechtsänderungsgesetz vom 11. August 1961, das den Vater verpflichtet, dem Kind Unterhalt über das sechzehnte Lebensjahr hinaus zu gewähren, hat die Regelung des vom Vater dem Kind bis zur Vollendung des sechzehnten Lebensjahrs zu zahlenden Unterhalts unberührt gelassen. Es hatte somit keinen Anlaß, die Frage der Anrechnung eigenen Einkommens des Kindes allgemein zu regeln. Bei der im Entwurf vorgesehenen Neuregelung des Unterhaltsrechts ist deswegen eine Altersgrenze nicht mehr vorgesehen. In der Regel wird zwar das Kind bis zur Vollendung seines sechzehnten Lebensjahres kein nennenswertes Einkommen haben, so daß eine Herabsetzung des Regelunterhalts aus diesem Grunde nicht in Betracht kommt. Hat das Kind jedoch ausnahmsweise schon frühzeitig erhebliches Einkommen, sei es aus Vermögen, sei es aus eigener Arbeit, so kann das Lebensalter des Kindes für die Frage der Berücksichtigung dieses Einkommens nicht entscheidend sein.

Es gibt darüber hinaus weitere Fälle, in denen eine Herabsetzung möglich sein muß, so beispielsweise wenn der Vater wegen körperlicher oder geistiger Gebrechen zur Leistung des Regelunterhalts dauernd außerstande ist oder ihn aus anderen Gründen auch bei größter Anstrengung nicht leisten kann. Weiter ist an Fälle zu denken, in denen die Mutter des Kindes ein erheblich höheres Einkommen als der Vater hat oder in denen die Bedürftigkeit des Kindes aus anderen Gründen als wegen eigenen Einkommens entfallen ist. Da nicht alle Möglichkeiten im Gesetz erschöpfend aufgeführt werden können, ist eine Generalklausel erforderlich. Nach Satz 1 soll die Herabsetzung außer aus den ausdrücklich genannten Gründen auch aus „anderen besonderen Gründen" begehrt werden können.

Eine Herabsetzung soll nur insoweit möglich sein, als es der Billigkeit entspricht. Durch diese Beschränkung soll nicht nur erreicht werden, daß der dem Ausgleich der ungünstigeren Lebenbedingungen unehelicher Kinder dienende Regelunterhalt im Einzelfall nur in dem erforderlichen Umfang herabgesetzt wird. Dadurch, daß dem Richter für die Entscheidung über eine Herabsetzung ein Ermessensspielraum eingeräumt wird, soll darüber hinaus auch unnötigen Herabsetzungsbegehren entgegengewirkt werden. Für die Entscheidung, auf welchen Betrag der zu leistende Unterhalt festzusetzen ist, werden insbesondere die wirtschaftlichen Verhältnisse des Vaters und damit auch die Unterhaltsverpflichtungen gegenüber seiner Familie maßgebend sein. Ferner kommt es darauf an, ob der Unterhalt durch andere Unterhaltspflichtige (Mutter, väterliche und mütterliche Großeltern) aufgebracht werden kann. Hat das Kind Arbeitseinkommen, so wird zu berücksichtigen sein, daß die Erwerbstätigkeit in der Regel einen erhöhten Unterhaltsbedarf zur Folge hat und daß dem Kinde durch die volle Anrechnung auch eines nur geringen Einkommens auf den Unterhaltsanspruch nicht der Anreiz zu eigener Erwerbstätigkeit genommen werden darf. Auch Eltern eines ehelichen Kindes werden kaum verlangen, daß das Kind seinen vollen Verdienst zur Bestreitung des notwendigen Lebensbedarfs verwendet.

Eine weitere Einschränkung der Herabsetzungsmöglichkeit enthält Satz 2, der bestimmt, daß vorübergehende Umstände — wie etwa eine vorübergehende Erkrankung oder Arbeitslosigkeit — außer Betracht bleiben. Damit wird die Herabsetzung auf Fälle beschränkt, in denen sie wegen dauernder oder jedenfalls während eines längeren Zeitraums bestehender Umstände geboten ist. Es wird im Interesse des Kindes vermieden, daß die Höhe des Unterhalts ständig wechselt.

Der Regelunterhalt bedeutet eine besondere Sicherung des Unterhalts unehelicher Kinder. Die Herabsetzung darf allenfalls diesen Vorteil beseitigen, das Kind jedoch in keinem Falle schlechter stellen als das eheliche. Absatz 1 Satz 3 sieht daher vor, daß der Regelunterhalt nicht unter den Betrag herabgesetzt werden darf, den der Vater leisten müßte, wenn das Kind ehelich wäre. Müßte der Vater als ehelicher Vater, etwa wegen völliger Leistungsunfähigkeit, keinen Unterhalt leisten, so kann sogar die Herabsetzung auf Null in Betracht kommen.

Absatz 2

Diese Vorschrift stellt klar, daß die Herabsetzung des Regelunterhalts nur die Verpflichtung des Vaters zur Leistung der regelmäßigen Geldrente berührt, nicht dagegen die Verpflichtung zu zusätzlichen Leistungen wegen Sonderbedarfs (vgl. § 1613 Abs. 2 Satz 1 E). Diese Verpflichtung kann somit nach Lage des Falles auch bestehen, wenn der Regelunterhalt herabgesetzt worden ist. Daß die Verpflichtung zur Deckung von Sonderbedarf auch von der Leistungsfähigkeit des Vaters abhängt, ergibt sich aus § 1615 a E in Verbindung mit § 1603 BGB.

Absatz 3

Es liegt kein Grund vor, bei der Herabsetzung des Regelunterhalts die rückständigen Beträge anders zu behandeln als die laufenden. Absatz 3 sieht daher die Möglichkeit einer Herabsetzung von rückständigen Beträgen vor, soweit der Rückstand nicht oder nur in geringerer Höhe entstanden wäre, falls der Vater den Antrag auf Herabsetzung gestellt hätte, sobald das nach Absatz 1 möglich gewesen wäre. Der Vater soll keine Nachteile dadurch erleiden, daß er den Antrag auf Herabsetzung des Regelunterhalts erst stellen kann, wenn ein Verfahren über den Unterhalt anhängig ist oder der Vater rechtskräftig zur Zahlung des Regelunterhalts verurteilt worden ist. Der Vater soll auch dadurch keine Nachteile erleiden, daß er den Antrag auf Herabsetzung verspätet stellt, weil er etwa angenommen hatte, die Verschlechterung seiner wirtschaftlichen Verhältnisse sei nur vorübergehend. Deswegen stellt Absatz 3 für die Prüfung, ob die Voraussetzungen für eine Herabsetzung vorliegen, auf die Zeit ab, für welche die einzelnen Unterhaltsbeträge zu entrichten sind. Absatz 3 stellt ferner klar, daß die Herabsetzung des Regelunterhalts für die Vergangenheit eines besonderen Antrags bedarf, daß sich also ein Antrag auf Herabsetzung des Regelunterhalts nicht ohne weiteres auch auf die Rückstände bezieht.

zu § 1615 i

Absatz 1

Die Unterhaltspflicht des Vaters entsteht bereits mit der Geburt des Kindes. Bis zur Feststellung der Vaterschaft, die häufig geraume Zeit in Anspruch nimmt, können daher Unterhaltsrückstände von beachtlicher Höhe entstehen. Dies ist besonders in den Fällen möglich, in denen zunächst ein anderer Mann als der Vater des Kindes die Vaterschaft anerkannt hatte oder als Vater festgestellt worden war und später die Anerkennung durch Anfechtungsklage oder das Urteil im Wege der Wiederaufnahme des Verfahrens beseitigt worden ist. Endlich kommt der Fall in Betracht, daß der Ehemann der Mutter nicht der Vater des Kindes ist und die Ehelichkeit des Kindes erfolgreich angefochten hat.

Ist der Rückstand hoch, so kann seine Tilgung den Vater außerordentlich hart treffen. Dies ist besonders dann unbillig, wenn der Vater zunächst guten Glaubens sein konnte, nicht der Vater zu sein, und wenn das Kind zunächst nicht ihn, sondern einen Dritten als Vater in Anspruch genommen hatte. Die Pflicht zur sofortigen Zahlung eines großen Rückstandes stellt den Vater erheblich schlechter, als wenn er von Anfang an laufend Unterhalt gezahlt und bei seinem Lebenszuschnitt die Unterhaltspflicht berücksichtigt hätte. Dazu kommt, daß der Vater wegen der rückständigen Beträge im allgemeinen weder Steuervergünstigungen noch Kindergeld oder ähnliche Leistungen erhält. Die Verpflichtung zur Begleichung der Rückstände kann nicht nur den Unterhalt der ehelichen Kinder des Vaters beeinträchtigen, sondern unter Umständen sogar den Unterhalt des unehelichen Kindes selbst. Gläubiger der Rückstände ist das uneheliche Kind meist nicht selbst, sondern ein Dritter, der dem Kinde in der Zwischenzeit Unterhalt gewährt hat und auf den der Unterhaltsanspruch nach § 1615 b E übergangen ist. Da sich die Höhe der laufenden Unterhaltsverpflichtung des Vaters im Grundsatz auch nach seiner Lebensstellung und Leistungsfähigkeit richtet, liegt es nicht im Interesse des Kindes, wenn diese Lebensstellung und Leistungsfähigkeit verschlechtert werden. Sieht sich der Vater vor größeren Verpflichtungen, als er zu tragen imstande ist, so wird er außerdem eher geneigt sein, sich seinen Verpflichtungen nach Möglichkeit zu entziehen. Absatz 1 sieht daher vor, daß dem Vater Stundung gewährt werden kann. Hierbei ist insbesondere an die Gewährung von Ratenzahlung gedacht. Da eine Stundung den Anspruch unberührt läßt, vielmehr nur die Fälligkeit hinausschiebt und den Verzug und damit die Verpflichtung zur Zahlung von Verzugszinsen beseitigt, beeinträchtigt die Stundung die Rechte des Gläubigers verhältnismäßig wenig und ist ihm daher am ehesten zuzumuten. Der Entwurf läßt daher die Stundung (Absatz 1) unter leichteren Voraussetzungen zu als der Erlaß (Absatz 2) und sieht außerdem vor, daß ein Erlaß nur hilfsweise gewährt werden kann. Ob und inwieweit Stundung zu gewähren ist, richtet sich nach Billigkeit. Bei Prüfung dieser Frage sind alle Umstände des Einzelfalles zu berücksich-

tigen. Hierbei werden die wirtschaftliche Lage des Vaters und damit auch seine sonstigen Unterhaltsverpflichtungen von besonderer Bedeutung sein. Hat der Vater sich mit allen Mitteln der Feststellung seiner Vaterschaft und der Verurteilung zur Unterhaltsleistung entzogen, so wird eine Stundung in der Regel nicht der Billigkeit entsprechen.

Eine Stundung ist nicht vorgesehen für Rückstände, die fällig geworden sind, nachdem der Vater seine Vaterschaft anerkannt hat oder durch rechtskräftige Entscheidung zur Leistung von Unterhalt an das Kind verurteilt worden ist. Von diesem Zeitpunkt an steht es für den Vater fest, daß er für den Unterhalt des Kindes aufzukommen hat, und er soll seinen Lebenszuschnitt danach einrichten. Der Vater, der nach Anerkennung oder rechtskräftiger Feststellung seiner Unterhaltspflicht versäumt hat, dem Kinde laufend Unterhalt zu leisten, darf nicht dadurch begünstigt werden, daß die aufgelaufenen Beträge gestundet werden. Nur ausnahmsweise kann ihm unter den Voraussetzungen des § 1615 h Abs. 3 E Hilfe gewährt werden.

Eine Stundung muß auch für Unterhaltsrückstände versagt werden, die aufgelaufen sind, nachdem der Vater durch einstweilige Anordnung zur Zahlung von Unterhalt verurteilt worden ist. Der Vater, der die einstweilige Anordnung mißachtet und auch nicht dafür Sorge getragen hat, daß bei rechtskräftiger Entscheidung die bis dahin fällig gewordenen Unterhaltsbeiträge zur Verfügung stehen, verdient keinen Schutz.

Absatz 2

Eine Stundung reicht nicht aus, wenn die Rückstände so hoch sind, daß der Vater zur Tilgung auch bei Gewährung von Zahlungserleichterungen nicht in der Lage ist. Die Erfahrung lehrt überdies, daß weit zurückliegende Unterhaltsrückstände in den meisten Fällen ohnehin nicht beitreibbar sind. § 1615 i Abs. 2 E sieht daher vor, daß rückständige Unterhaltsbeträge, die länger als ein Jahr vor Anerkennung der Vaterschaft oder Erhebung der Klage auf Feststellung der Vaterschaft fällig geworden sind, erlassen werden können. Da der Erlaß jedoch die Rechte des Gläubigers endgültig vernichtet, soll er nur unter verschärften Voraussetzungen zulässig sein. Er soll nur insoweit möglich sein, als es zur Vermeidung unbilliger Härten erforderlich ist und sich solche Härten nicht durch Stundung oder durch Herabsetzung des Regelunterhalts für die Vergangenheit vermeiden lassen. Hierbei sind alle Umstände des Falles zu berücksichtigen. Außer den wirtschaftlichen Verhältnissen des Vaters ist besonders auch zu prüfen, ob und von welchem Zeitpunkt an der Vater mit seiner Inanspruchnahme rechnen mußte. Die Möglichkeit des Erlasses ist ferner dadurch beschränkt, daß nur ältere, nämlich länger als ein Jahr fällige Rückstände erlassen werden können. Stichtag ist der Zeitpunkt der Anerkennung der Vaterschaft oder der Zeitpunkt der Erhebung der Vaterschaftsklage. Bereits von diesem Zeitpunkt an mußte der Vater ernsthaft mit seiner Heranziehung rechnen.

Absatz 3

Der Vater soll Stundung oder Erlaß auch erlangen können, wenn ein Dritter, der dem Kinde Unterhalt gewährt hat, vom Vater Ersatz verlangt. Unerheblich ist, ob der Dritte den Unterhaltsanspruch geltend macht, der gemäß § 1615 b E auf ihn übergangen ist, oder ob er aus einem anderen Rechtsgrund, etwa aus Geschäftsführung ohne Auftrag, Ersatz verlangt. Ein Härteausgleich ist auch in diesen Fällen geboten. Durch Satz 2 wird klargestellt, daß bei der Entscheidung auch die Bedürfnisse und die wirtschaftlichen Verhältnisse des Dritten mit zu berücksichtigen sind.

zu § 1615 k

Absatz 1

Nach geltendem Recht (§ 1715 BGB) ist der Vater verpflichtet, der Mutter die Kosten der Entbindung und des Unterhalts für die ersten sechs Wochen nach der Entbindung sowie etwaige weitere Aufwendungen, die infolge der Schwangerschaft oder Entbindung notwendig werden, zu ersetzen. Trotz der in wirtschaftlicher und sozialer Hinsicht in den letzten Jahrzehnten erheblich gewandelten Lage der Frau erscheint es gerechtfertigt, diese Ersatzpflicht nicht zu beseitigen. Die Folgen der Schwangerschaft wirken sich einseitig zuungunsten der Frau aus, während die Lage des Vaters praktisch unverändert bleibt. Das erscheint ungerecht. Es entspricht der Verantwortung des Vaters, die nachteiligen materiellen Folgen von Schwangerschaft und Geburt weitgehend mitzutragen. Auch das Wohl des Kindes erfordert es, daß die Mutter in der Zeit der Schwangerschaft und Geburt nicht in wirtschaftliche Schwierigkeiten gerät.

Die Ansprüche der Mutter sollen daher nicht nur beibehalten, sondern gegenüber dem geltenden Recht zum Teil erheblich erweitert werden. Insbesondere soll die Unterhaltspflicht des Vaters gegenüber der Mutter zeitlich ausgedehnt werden (§ 1615 l E).

Andererseits läßt es sich nicht vermeiden, die Ansprüche der Mutter in einem Punkte einzuschränken. Anders als zur Zeit der Entstehung des Bürgerlichen Gesetzbuchs erhält die Mutter heute vielfach, insbesondere auf Grund von Vorschriften des öffentlichen Rechts, in weitem Umfange die durch Schwangerschaft und Entbindung entstehenden Aufwendungen ersetzt. Es ist nicht gerechtfertigt, daß die Mutter unabhängig von ihrem tatsächlichen Aufwand einen Anspruch gegen den Vater hat und daß dieser Leistungen erbringen muß, deren die Mutter nach dem Zweck der Vorschrift nicht bedarf. Die Vorschrift des geltenden Rechts, wonach die Mutter den gewöhnlichen Betrag der zu ersetzenden Kosten ohne Rücksicht auf den wirklichen Aufwand verlangen kann (§ 1715 Abs. 1 Satz 2 BGB), soll daher nicht beibehalten werden. Der Vater soll demgemäß nur den der Mutter tatsächlich entstehenden Aufwand ersetzen müssen. Die Ansprüche der Mutter ermäßigen sich deshalb auch, soweit der Aufwand der Mutter durch Leistungen ihres Arbeitgebers

oder durch Leistungen aus der Sozialversicherung oder Privatversicherung gedeckt wird. Das gilt auch, wenn die Leistungen auf Grund des Arbeits- oder Versicherungsverhältnisses des Ehemannes oder eines Verwandten der Mutter gewährt worden sind. Leistungen der Sozialhilfe sind dagegen nicht zu berücksichtigen, da sie nur subsidiär gewährt werden.

Absatz 2

Wie in der geltenden Regelung des § 1715 Abs. 3 BGB sollen die Ansprüche nach § 1615 k E in vier Jahren verjähren. Die Verjährung soll jedoch entsprechend der erweiterten Unterhaltspflicht (vgl. § 1615 l E) nicht schon mit dem Ablauf von sechs Wochen, sondern erst mit dem Ablauf eines Jahres nach der Geburt des Kindes beginnen. Damit wird erreicht, daß die in der Regel gemeinsam geltend zu machenden Ansprüche im gleichen Zeitpunkt verjähren.

zu § 1615 l

Diese Vorschrift regelt den Unterhaltsanspruch der Mutter gegen den Vater. Zum geltenden Recht und zur Rechtfertigung des Anspruchs wird auf die Begründung zu § 1615 k Abs. 1 verwiesen.

Absatz 1

Der Unterhaltsanspruch der Mutter soll sich nicht nur, wie nach geltendem Recht, auf die Dauer von sechs Wochen nach der Entbindung, sondern auf die Dauer von sechs Wochen vor bis acht Wochen nach der Entbindung erstrecken. Die Ausdehnung auf die Zeit vor der Geburt erscheint geboten, um der Schwangeren vor der Geburt wirtschaftliche Sorgen zu ersparen. Die Leibesfrucht kann dadurch schwer geschädigt werden, daß die Schwangere in bedrängten wirtschaftlichen Verhältnissen lebt. Außerdem können sich wirtschaftliche Schwierigkeiten auf die seelische Verfassung der Mutter nachteilig auswirken. Die vorgeschlagene Regelung wird dazu beitragen können, die hohe Quote an Früh- oder Totgeburten bei unehelichen Kindern zu verringern. Aus ähnlichen Gründen erscheint die Ausdehnung der Unterhaltspflicht von sechs auf acht Wochen nach der Geburt angemessen. Diese Frist entspricht auch der regelmäßigen Schutzfrist in § 6 Abs. 1 des Mutterschutzgesetzes in der Fassung vom 9. November 1965 (BGBl. I S. 1821), geändert durch Artikel 5 Nr. 1 des Haushaltssicherungsgesetzes vom 20. Dezember 1965 (BGBl. I S. 2065).

Absatz 2

Diese allgemein vorgesehene Erweiterung reicht dann nicht aus, wenn die Mutter infolge der Schwangerschaft oder einer durch die Schwangerschaft verursachten Krankheit schon vor Beginn der in Absatz 1 vorgesehenen regelmäßigen Unterhaltspflicht einer Erwerbstätigkeit nicht nachgehen kann oder ihr aus diesen Gründen eine Erwerbstätigkeit nicht zuzumuten ist. Für diese Fälle sieht § 1615 l Abs. 2 E vor, daß die Unterhaltspflicht des Vaters schon früher, bis zu vier Monaten vor der Entbindung, beginnt. Auch für die Zeit nach der Geburt kann ein Bedürfnis bestehen, die Unterhaltspflicht über den Zeitraum von acht Wochen hinaus fortdauern zu lassen. Das kann der Fall sein, wenn die Mutter infolge einer Krankheit, die durch die Schwangerschaft oder die Entbindung verursacht ist, längere Zeit verhindert ist, eine Erwerbstätigkeit auszuüben. Ein solches Bedürfnis besteht auch dann, wenn der Mutter aus den genannten Gründen oder infolge der Pflege des Kindes nicht zuzumuten ist, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen. Für die gedeihliche Entwicklung eines Kindes ist nach den Erkenntnissen der Psychologie und Pädagogik das erste Lebensjahr von besonderer Bedeutung. Fehlt es dem Kind in dieser Zeit an der richtigen Betreuung, so kann es Schäden für das ganze Leben davontragen. Als besonders wichtig wird es erachtet, daß sich frühzeitig eine feste Beziehung zwischen dem Kind und der Mutter (oder einer an ihre Stelle tretenden Pflegeperson) entwickelt. Eindringlich wird auf die Gefahren hingewiesen, die sich für die spätere Entwicklung eines Kindes ergeben, das im ersten Lebensjahr in einem Heim aufgewachsen ist. Gerade beim unehelichen Kind ist die regelmäßige Pflege besonders gefährdet, wenn die Mutter, wie das sehr oft der Fall ist, einer Erwerbstätigkeit nachgehen muß. Uneheliche Mütter, die vielfach das Kind zunächst ablehnen, werden im übrigen oft eine positive Einstellung zu dem Kind gewinnen, wenn sie es längere Zeit selbst gepflegt haben. Der gute Kontakt zwischen Kind und Mutter ist um so wichtiger, als das Kind in aller Regel keine persönlichen Beziehungen zu dem Vater haben wird.

Um eine ungestörte Entwicklung des Kindes in den ersten Monaten nach der Geburt zu gewährleisten, soll der Vater verpflichtet sein, unter den in Absatz 2 Satz 1 geregelten Voraussetzungen der Mutter nach der Geburt bis zur Dauer von längstens einem Jahr Unterhalt zu gewähren. Eine annähernd ebenso weitgehende Unterhaltspflicht ist im dänischen und schwedischen Recht vorgesehen.

Diese weite Ausdehnung könnte allerdings im Einzelfalle zu einer Gefährdung des Unterhalts des Vaters und seiner Familie führen. Der Entwurf begrenzt daher den Anspruch in mehrfacher Hinsicht. Zunächst wird Ursächlichkeit zwischen der Mutterschaft und dem Unterhaltsbedarf der Mutter verlangt, so daß etwa eine von der Mutterschaft unabhängige Erkrankung der Mutter nicht zu berücksichtigen ist. Deshalb steht der Mutter ein Unterhaltsanspruch auch nur dann zu, wenn sie ohne die Schwangerschaft oder die Mutterschaft eine Erwerbstätigkeit ausgeübt hätte. Der Anspruch besteht somit nicht, wenn die Mutter ohnehin keinem Erwerb nachgegangen wäre, weil sie etwa in Berufsausbildung steht und von ihren Elten versorgt wird oder weil sie als Witwe oder geschiedene Frau eine Versorgung erhält. Als weitere Voraussetzung des Unterhaltsanspruchs kommt hinzu, daß die Mutter außerstande sein muß, einer Erwerbstätigkeit nachzugehen, oder daß ihr eine Erwerbstätigkeit jedenfalls nicht zumutbar ist. Wann der Mutter infolge der Pflege des Kindes eine Erwerbstätigkeit unzu-

mutbar ist, richtet sich nach den Umständen, insbesondere danach, ob die Mutter das Kind selbst stillt und ob sie, soweit das nicht der Fall ist, das Kind in einer Tagesheimstätte oder bei Verwandten unterbringen kann. Allein der Wunsch, sich ganz der Pflege des Kindes zu widmen, kann für die Frage der Zumutbarkeit nicht ausschlaggebend sein und vermag eine Fortdauer der Unterhaltspflichtung des Vaters über den in Absatz 1 genannten Zeitraum hinaus nicht zu begründen. Nach den Umständen des Einzelfalls muß es sich auch richten, wann der Unterhaltsanspruch endet; die Frist von einem Jahr soll jedoch die äußerste Grenze sein.

Absatz 3

Schließlich besteht der Anspruch nach § 1615 l E im Gegensatz zu dem Anspruch nach § 1615 k E nicht — wie bisher — unbedingt, sondern nur unter den gleichen Voraussetzungen und in dem gleichen Umfange wie der Unterhaltsanspruch unter Verwandten. Der Anspruch hängt somit insbesondere von der Bedürftigkeit der Mutter (§ 1602 BGB) und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Vaters (§ 1603 BGB) ab. Auch wenn die Mutter außerstande ist, einer sonst ausgeübten Erwerbstätigkeit nachzugehen, und infolgedessen einen Einkommensverlust hat, kann sie also Unterhalt von dem Vater des Kindes nur insoweit verlangen, als ihre sonstigen Einkünfte zur Bestreitung des Unterhalts nicht ausreichen.

Satz 2 sieht vor, daß die Verpflichtung des Vaters der Verpflichtung der Verwandten der Mutter vorgeht. Dies rechtfertigt sich dadurch, daß der Vater derjenige ist, auf den die Ursache, welche die Bedürftigkeit der Mutter begründet, zurückzuführen ist. Ist aber der Vater noch anderen Personen zum Unterhalt verpflichtet und außerstande, allen Unterhalt zu gewähren, so müssen die Ansprüche der Ehefrau des Vaters und seiner minderjährigen unverheirateten Kinder den Ansprüchen der Mutter vorgehen. Da der Unterhaltsanspruch der Mutter zeitlich erheblich erweitert wird, könnte sonst der Unterhalt der Ehefrau des Vaters und seiner ehelichen Kinder gefährdet werden; dies wäre aber mit dem Anliegen des Schutzes von Ehe und Familie nicht vereinbar. Dagegen kann der Anspruch der Mutter dem der anderen unterhaltsberechtigten Verwandten des Vaters vorgehen.

Der Geltendmachung des Unterhaltsanspruchs der Mutter des Kindes gegen den Vater können ähnliche Schwierigkeiten wie bei Unterhaltsansprüchen des unehelichen Kindes und bei Sonderbedarf entgegenstehen. Auch hier wird es aus den in der Begründung zu Nummer 15 (§ 1613) und zu § 1615 d E angeführten Gründen oft nicht möglich sein, den Unterhaltspflichtigen vor Entstehung des Anspruchs in Verzug zu setzen oder zu verklagen. Deshalb sollen die Unterhaltsansprüche der Mutter unter denselben Voraussetzungen wie die des Kindes (§ 1615 d E) auch für die Vergangenheit geltend gemacht werden können. Wegen der starken Erweiterung des Unterhaltsanspruchs der Mutter erscheint es aber im Interesse des Vaters geboten zu verhindern, daß der Anspruch noch nach unangemessen langer Zeit geltend gemacht werden kann. Die nach § 1613 Abs. 2 E für Sonderbedarf geltende Einschränkung, daß nach Ablauf eines Jahres seit Entstehung des Anspruchs Unterhalt nur verlangt werden kann, wenn vorher der Verpflichtete in Verzug gekommen oder der Anspruch rechtshängig geworden ist, soll daher für den gesamten Unterhaltsanspruch der Mutter des Kindes entsprechend gelten (Satz 4). Durch Verweisung auf § 1615 i Abs. 1, 3 E wird ferner die Möglichkeit geschaffen, rückständigen Unterhalt zu stunden.

Der Anspruch soll abweichend von § 1615 BGB jedoch übereinstimmend mit dem bisherigen § 1712 BGB nicht mit dem Tode des Vaters erlöschen. Die Mutter soll ihren Anspruch auch in diesem Falle behalten und gegen die Erben des Vater geltend machen können (Satz 5). Dies erscheint im Interesse der Mutter geboten, da sie im Gegensatz zu der Ehefrau und zu Kindern des Erblassers weder durch eine gesetzliche Beteiligung an seinem Nachlaß noch durch Unterhaltsansprüche gegen Verwandte des Erblassers gesichert ist.

Absatz 4

Die Regelung der Verjährung entspricht dem § 1615 k Abs. 2 E.

zu § 1615 m

Die für den Vorrang der Unterhaltsverpflichtung des Vaters angeführten Gründe rechtfertigen es auch, ihn, wenn die Mutter infolge der Schwangerschaft oder der Entbindung stirbt, zur Tragung der Beerdigungskosten in gleicher Weise zu verpflichten, wie dies § 1615 Abs. 2 BGB für unterhaltspflichtige Verwandte vorsieht. Die Verjährung des Anspruchs soll sich, wie in den entsprechenden Fällen des § 1615 Abs. 2 BGB, nach den allgemeinen Vorschriften über die Verjährung richten.

zu § 1615 n

Satz 1 stellt — ebenso wie § 1715 Abs. 2 BGB — klar, daß die Ansprüche nach §§ 1615 k bis 1615 m E auch dann bestehen, wenn der Vater vor der Geburt des Kindes gestorben oder wenn das Kind tot geboren ist.

Nach geltemdem Recht ist umstritten, ob der Anspruch des § 1715 BGB auch im Falle einer Fehlgeburt besteht. Der Entwurf klärt diese Frage. Der gesetzgeberische Grund für die Ansprüche nach den §§ 1615 k bis 1615 m E trifft auch im Falle einer Fehlgeburt zu. Die Vorschriften über den Ersatz der Entbindungskosten und den vor und nach der Entbindung zu gewährenden Unterhalt können allerdings bei einer Fehlgeburt nur sinngemäß angewendet werden. Die Ansprüche der Mutter sind sonst davon abhängig, daß die Vaterschaft anerkannt oder rechtskräftig festgestellt ist. Erst in diesem Zeitpunkt können die sich aus der Vaterschaft ergebenden Ansprüche der Mutter — wenn auch grundsätzlich rückwirkend — geltend gemacht werden (vgl.

§ 1600 a E und die Begründung hierzu). Vorher kann die Mutter ihre Rechte nur im Weg der einstweiligen Verfügung nach § 1615 o E geltend machen. Bei einer Fehlgeburt können die Ansprüche der Mutter jedoch nicht von einer Anerkennung oder Vaterschaftsfeststellung abhängig sein, da eine Feststellung der Vaterschaft ausgeschlossen sein dürfte. Die Frage, wie in solchen Fällen die für die Vaterschaftsvermutung maßgebende Empfängniszeit (vgl. § 1600 o E) zu berechnen ist, soll der Rechtsprechung überlassen bleiben.

zu § 1615 o

Diese Bestimmung ermöglicht und erleichtert die Sicherung und Beitreibung von Unterhaltsansprüchen des Kindes und von Ansprüchen der Mutter im Wege der einstweiligen Verfügung. Sie ersetzt den § 1716 BGB, der allerdings keine große Bedeutung erlangt hat. Wird der Verkehr während der Empfängniszeit durch eidesstattliche Versicherung der Mutter glaubhaft gemacht, so bestehen dagegen in vielen Fällen schon dehalb Bedenken, weil sich die Mutter für eine Zeugenaussage im späteren Vaterschaftsprozeß festlegt. Außerdem besteht die Gefahr, daß im vorläufigen Verfahren ein Mann herangezogen wird, der tatsächlich nicht der Vater des Kindes ist. In Zukunft soll über die Verpflichtung des Vaters zur Zahlung des Unterhalts an das Kind überdies auch eine einstweilige Anordnung im Vaterschaftsprozeß ergehen können.

Obwohl demnach das Bedürfnis für eine dem § 1716 BGB entsprechende Regelung nur gering sein dürfte, sieht der Entwurf dennoch eine einstweilige Verfügung weiterhin vor. Die wirtschaftliche Lage von Kind und Mutter kann im Einzelfall eine sofortige Unterhaltsbeitreibung erforderlich machen. Die Leistungen der öffentlichen Sozialhilfe, die im übrigen nur subsidiär eingreift, erreichen oft nicht den Betrag, den der Vater eines unehelichen Kindes zu zahlen hat. Das Schutzbedürfnis von Kind und Mutter in der Zeit vor und nach der Geburt ist so stark, daß ein lückenloser Schutz angestrebt werden muß und etwaige Bedenken zurücktreten müssen. Dazu kommt, daß der Unterhaltsanspruch erst auf Grund der Anerkennung oder rechtskräftigen Feststellung der Vaterschaft geltend gemacht werden kann; ohne die ausdrückliche Zulassung wäre eine einstweilige Verfügung deshalb vorher ausgeschlossen oder könnte — im Falle einer entsprechenden Anwendung des § 916 Abs. 2 ZPO — nur zu einer Sicherung des Anspruchs führen. Da aber bis zur rechtskräftigen Erledigung eines Vaterschaftsprozesses längere Zeit verstreichen kann, wären Kind und Mutter gerade in der Zeit ohne Unterhalt, in der sie ihn am dringlichsten benötigen. Diese Gründe erscheinen so gewichtig, daß auch in Zukunft auf die Möglichkeit, schon vor der Geburt des Kindes gegen den Vater im Wege einer einstweiligen Verfügung vorzugehen, nicht verzichtet werden soll.

Absatz 1

Diese Vorschrift, welche die Ansprüche des Kindes betrifft, entspricht dem bisherigen § 1716 Abs. 1 Satz 1 BGB. Den Antrag soll nicht nur die Mutter stellen können, sondern auch ein für die Leibesfrucht bestellter Pfleger (§ 1912 E). Pfleger wird in den meisten Fällen das Jugendamt sein; dieses wird mit der Geburt in der Regel Beistand (§ 1708 E) und hat in dieser Eigenschaft für die Geltendmachung der Unterhaltsansprüche des Kindes zu sorgen. Es kann somit erreicht werden, daß die Geltendmachung der Unterhaltsansprüche vor und nach der Geburt in derselben Hand liegt.

In Anspruch genommen werden kann der Mann, der die Vaterschaft anerkannt hat oder der nach § 1600 o E als Vater vermutet wird. Soweit der Mann die Vaterschaft bereits vor der Geburt anerkannt hat, ist er als Vater anzusehen und demnach bereits unterhaltspflichtig. Dies ist jedoch nicht der Fall, wenn der Mann die Vaterschaft nicht anerkannt hat. Hier kann zunächst nur der Mann in Anspruch genommen werden, dessen Vaterschaft nach § 1600 o E vermutet wird. § 1615 o Abs. 1 E läßt es also insoweit zu, Unterhaltsansprüche bereits vor Klärung der Vaterschaft geltend zu machen. Er enthält mithin eine Ausnahme von dem allgemeinen Grundsatz, wonach der Unterhaltsanspruch erst nach Anerkennung oder gerichtlicher Feststellung der Vaterschaft geltend gemacht werden kann (vgl. § 1615 a E, §§ 1601, 1589 BGB in Verbindung mit § 1600 a E).

Nach § 1706 E erhält die Mutter in der Regel einen Beistand. Es ist daher vorgesehen, daß das Gericht die Auszahlung des Unterhalts nicht nur an die Mutter oder den Vormund, sondern auch an den Beistand anordnen kann.

Absatz 2

Diese Vorschrift betrifft die Ansprüche der Mutter. Sie entspricht dem bisherigen § 1716 Abs. 1 Satz 2 BGB. Ebenso wie in § 1615 k E wird auch hier nicht mehr auf den gewöhnlichen Betrag der zu ersetzenden Kosten, sondern auf die nach den §§ 1615 k, 1615 l E voraussichtlich zu leistenden Beträge abgestellt. Wie bisher soll das Gericht auch die Hinterlegung anordnen können. Da die Ansprüche aber viel höher sein können als bisher, würde die Hinterlegung des Gesamtbetrages der von dem Vater zu zahlenden Kosten und des Unterhalts für den Vater in vielen Fällen eine Härte und auch nur ausnahmsweise erforderlich sein. Absatz 2 sieht daher die Hinterlegung eines „angemessenen" Betrages vor.

Absatz 3

Die Bestimmung, die eine Einschränkung gegenüber den für den Erlaß einstweiliger Verfügungen allgemein geltenden Vorschriften enthält, entspricht sachlich dem bisherigen § 1716 Abs. 2 BGB. Sie wurde aus sprachlichen Gründen neu gefaßt.

Zu Nummer 17 (Überschrift vor § 1616)

Der Entwurf sieht vor, die vierten bis sechsten Titel des zweiten Abschnitts im vierten Buche des Bürgerlichen Gesetzbuchs neu zu gliedern. Wie im allgemeinen Teil der Begründung unter III ausgeführt

ist, soll die Rechtsstellung des unehelichen Kindes jeweils an der Stelle des Gesetzes geregelt werden, an welcher der betreffende Fragenkreis (Abstammung, Unterhalt, elterliche Gewalt, Erbrecht) behandelt ist. Die Bestimmungen über das Rechtsverhältnis zwischen den Eltern und dem Kinde im allgemeinen, insbesondere über den Namen des Kindes, müssen daher auch die unehelichen Kinder einbeziehen. Sie dürfen nicht mehr in dem Titel stehen, der nur die rechtliche Stellung der ehelichen Kinder behandelt, sondern müssen einen eigenen Titel, nämlich den vierten Titel, erhalten.

Der fünfte Titel regelte früher die rechtliche Stellung der Kinder aus nichtigen Ehen. Da diese Bestimmungen bereits durch das Ehegesetz von 1938 aufgehoben worden sind, ist dieser Titel frei. In ihm soll nunmehr die elterliche Gewalt über eheliche Kinder geregelt werden, während der sechste Titel die elterliche Gewalt über uneheliche Kinder behandelt. Die bisherige Überschrift des vierten Titels „Rechtliche Stellung der ehelichen Kinder" war ohnehin zu weit, da insbesondere die Unterhaltsansprüche nicht in diesem Titel aufgeführt waren.

Zu Nummer 18 (§ 1616)

§ 1616 regelt den Familiennamen des ehelichen Kindes. Diese Vorschrift soll sachlich unverändert bleiben. Daß § 1616 nur für eheliche, nicht auch für uneheliche Kinder gilt, ergibt sich bisher nicht aus seinem Wortlaut, sondern daraus, daß er im vierten Titel des zweiten Abschnitts im vierten Buche des Bürgerlichen Gesetzbuchs steht, der nach seiner bisherigen Überschrift nur die rechtliche Stellung der ehelichen Kinder behandelt.

Da dieser Titel nach dem Entwurf künftig das Rechtsverhältnis zwischen den Eltern und dem Kinde im allgemeinen behandeln soll und seine Vorschriften somit grundsätzlich nicht mehr nur auf eheliche, sondern auch auf uneheliche Kinder anwendbar sein werden (vgl. die Begründung zu Nummer 17), ist es erforderlich, im Text des § 1616 klarzustellen, daß die Vorschrift nur für eheliche Kinder gilt. An die Stelle der Worte „das Kind" treten die Worte „das eheliche Kind".

Zu Nummer 19 (§§ 1617, 1618)

zu § 1617

A b s a t z 1

Nach geltendem Recht erhält das uneheliche Kind den Mädchennamen der Mutter auch dann, wenn die Mutter verheiratet, verwitwet oder geschieden ist und daher einen Ehenamen führt (§ 1706 Abs. 2 Satz 1 BGB). In diesen Fällen führt das Kind einen anderen Namen als die Mutter. Diese Regelung befriedigt nicht. Das Kind wächst in aller Regel im Lebenskreis der Mutter auf. Es entspricht der Verbundenheit von Mutter und Kind, daß das Kind auch dann denselben Namen wie die Mutter führt, wenn die Mutter infolge Verheiratung einen Ehenamen führt. Die Verschiedenheit der Namen wäre dem Wohle des Kindes auch insofern abträglich, als es die Gefahr vergrößert, daß die Unehelichkeit des Kindes bekannt wird. Der Entwurf sieht daher vor, daß das Kind den Familiennamen erhält, den die Mutter zur Zeit der Geburt des Kindes führt.

Das uneheliche Kind soll den Familiennamen der Mutter, den diese zur Zeit der Geburt des Kindes führte, auch dann behalten, wenn es als scheineheliches Kind geboren worden ist und der Ehemann der Mutter die Ehelichkeit des Kindes mit Erfolg angefochten hat. Das Kind behält somit seinen bisherigen Namen, den es mit seiner Geburt nach § 1616 BGB erhalten hat, auch nach rechtskräftiger Feststellung seiner Unehelichkeit. Dies erfordert nicht nur der Grundsatz des Einklangs von Mutter- und Kindesnamen, sondern auch die Erwägung, daß ein Namenswechsel, der nach geltendem Recht durch die Anfechtung herbeigeführt wird, im Interesse des Kindes vermieden werden soll. Nach heutiger Auffassung steht die Aufgabe des Geburtsnamens, das Individuum zu kennzeichnen, im Vordergrund. Die Aufgabe, die Abstammung der Person zu kennzeichnen, tritt demgegenüber zurück. Jeder Namenswechsel beeinträchtigt die Persönlichkeit des Kindes und kann insbesondere das Wohl eines Kindes, welches das schulpflichtige Alter erreicht hat, ernstlich gefährden.

A b s a t z 2

Erhält die Muttter nach Auflösung oder Nichtigerklärung ihrer Ehe auf Grund der eherechtlichen Vorschriften (§§ 55 bis 57 EheG) ihren Mädchennamen wieder, so soll sich die Namensänderung auch auf das Kind erstrecken, falls dieses das achtzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hat. Auch diese Regelung dient dem Namenseinklang von Mutter und heranwachsendem Kind. Sie ist dem § 1758 a Abs. 5 BGB nachgebildet, der den ähnlichen Fall behandelt, daß eine Frau ein Kind adoptiert, das Kind den Ehenamen der Frau erhalten hat und die Frau auf Grund der eherechtlichen Vorschriften ihren Mädchennamen wieder erhält.

Den Namen des Vaters soll das Kind nur ausnahmsweise erhalten. Nur wenige uneheliche Kinder wachsen beim Vater oder in der väterlichen Familie auf. In der Regel ist das Kind der Mutter und der mütterlichen Familie zugeordnet. Deshalb entspricht es regelmäßig dem Wohle des Kindes, daß es den Namen der Mutter führt und den Namen des Vaters nur in besonderen Fällen erhalten kann. Dies steht auch mit den Erfahrungen in Einklang, die man in der Schweiz gemacht hat. Dort gilt die gegenteilige Regel: Das Kind, das vom Vater mit Standesfolge anerkannt oder dem Vater mit Standesfolge zugesprochen wurde, erhält allgemein den Familiennamen des Vaters (Artikel 325 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs). Dies wird in der schweizerischen Praxis jedoch als mißlich erachet. Es wird auch dort als wünschenswert angesehen, daß jedenfalls das bei der Mutter oder in der mütterlichen Familie wohnende Kind den Namen der Mutter trägt. Das Auseinanderfallen von Mutternamen und Kindesnamen wird insbesondere in der Schule als unangenehm empfunden. Das Kind gewinnt auch

nicht etwa dadurch an Wertschätzung, daß es den Namen des Vaters führt. Schließlich wäre, wenn die Mutter später einen Dritten heiratet, die Möglichkeit ausgeschlossen, daß das Kind im Wege der Einbenennung den Namen des Dritten erhält.

Wächst das Kind ausnahmsweise nicht bei der Mutter auf, so kann es der Vater für ehelich erklären lassen und ihm dadurch seinen Namen geben (§§ 1736, 1616 BGB). In gleicher Weise können die sogenannten Brautkinder, deren Vater mit der Mutter verlobt war und vor der Heirat verstorben ist, nach §§ 1740 a ff. E durch Ehelicherklärung den Namen des Vaters erhalten. Darüber hinaus dürften nur wenige Fälle übrig bleiben, in denen eine Annahme des Vaternamens geboten erscheint. Für diese Fälle biete bereits das Gesetz über die Änderung von Familiennamen vom 5. Januar 1938 (RGBl. I S. 9) die Möglichkeit, dem Kinde im Verwaltungsweg den Namen des Vaters zu erteilen.

zu § 1618

Absatz 1

Schon nach geltendem Recht (§ 1706 Abs. 2 Satz 2 BGB) kann der Ehemann der Mutter dem Kinde mit Einwilligung des Kindes und der Mutter seinen Namen erteilen. Diese Regelung hat sich bewährt. Sie soll daher in § 1618 E übernommen werden. Die Einbenennung dient dem Zweck, die Unehelichkeit nicht nach außen in Erscheinung treten zu lassen. Sie kommt dann in Betracht, wenn das Kind den Mädchennamen der Mutter führt. Sie soll künftig auch dann zulässig sein, wenn die Mutter zur Zeit der Geburt des Kindes einen Ehenamen führte und das Kind nach § 1617 Abs. 1 des Entwurfs diesen Namen teilt. Auch in diesem Falle besteht ein Bedürfnis für eine Einbenennung. Dagegen soll eine zweite Einbenennung wie bisher nicht möglich sein.

Die Einbenennung erfolgt wie nach geltendem Recht (§ 31 a Abs. 2 PStG) durch Erklärung gegenüber dem Standesbeamten.

Absatz 2

Ein Namenswechsel ist für das Kind von so großer Bedeutung, daß es, wenn es das vierzehnte Lebensjahr vollendet hat, in den genannten Fällen nur selbst die Einwilligung erklären können soll. Der gesetzliche Vertreter muß jedoch unüberlegte, dem Kinde nachteilige Erklärungen verhindern können. Der Entwurf sieht daher vor, daß das minderjährige Kind, welches das vierzehnte Lebensjahr vollendet hat, der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters bedarf. Die Abgrenzung der persönlichen Rechte des Kindes und der Rechte seines gesetzlichen Vertreters entspricht der Regelung bei der Anerkennung der Vaterschaft (§ 1600 d Abs. 2 E), der Ehelicherklärung (§ 1729 E) und der Adoption (§ 1751 Abs. 2 BGB).

Absatz 3

Entsprechend dem geltenden Recht (§ 1706 Abs. 2 Satz 2 BGB) müssen die Erklärung des Ehemannes sowie die Einwilligungserklärungen des Kindes und der Mutter öffentlich beglaubigt werden.

Zu Nummer 20 (§§ 1619 bis 1625)

Wegen der Einfügung der §§ 1617, 1618 hinter § 1616 wird der bisherige § 1617 nunmehr § 1619, der bisherige § 1618 jetzt § 1620. Beide Vorschriften können — ebenso wie die §§ 1624, 1625 — unverändert auch für den Vater des unehelichen Kindes gelten. Die jetzigen §§ 1617, 1618 (§§ 1619, 1620 des Entwurfs) kommen nach ihrem Inhalt im Verhältnis zum Vater des unehelichen Kindes nur zur Anwendung, wenn das Kind ausnahmsweise dem väterlichen Hausstand angehört. § 1624 ist in jedem Falle uneingeschränkt auf den Vater des unehelichen Kindes anwendbar. § 1625 Satz 1 setzt voraus, daß das Vermögen des Kindes der Verwaltung des Vaters unterliegt.

Zu Nummer 21 (Überschrift vor § 1626)

Auf die Begründung zu Nr. 17 wird verwiesen.

Zu Nummer 22 (§§ 1687, 1688)

Ein Elternteil eines ehelichen Kindes, dem ein Beistand bestellt ist, ist nach § 1687 BGB in Verbindung mit den §§ 1812, 1813, 1821 und 1822 BGB in der Vornahme einer Reihe von Rechtsgeschäften für das Kind beschränkt. Er bedarf insbesondere der Genehmigung des Beistandes, wenn er über einen Anspruch oder ein Wertpapier des Kindes verfügen (§ 1812 BGB), eine dem Kinde im Werte von mehr als 300 DM geschuldete Leistung annehmen (§ 1813 Abs. 1 Nr. 2 BGB), für das Kind einen Lehrvertrag für längere Zeit als für ein Jahr (§ 1822 Nr. 6 BGB) oder einen Vergleich, dessen Gegenstand den Wert von 300 DM übersteigt (§ 1822 Nr. 12 BGB), abschließen will. Nach § 1688 in Verbindung mit den §§ 1809, 1810 BGB ist der Elternteil bei der Anlegung und Abhebung von Geld des Kindes beschränkt.

Weil die Mutter des unehelichen Kindes kraft Gesetzes einen Beistand erhalten und diese Beistandschaft ähnlich ausgestaltet werden soll wie die Beistandschaft für eheliche Eltern (vgl. § 1706 Abs. 1 E), besteht Veranlassung, die Regelung der Beistandschaft für eheliche Eltern zu überprüfen. Danach erscheinen die Beschränkungen der elterlichen Gewalt, die die §§ 1687, 1688 BGB vorsehen, nicht mehr gerechtfertigt. Der Beistand wird nach § 1685 Abs. 1 BGB in der Fassung des Gleichberechtigungsgesetzes vom 18. Juni 1957 (BGBl. I S. 609) abweichend von der früheren Regelung nur noch auf Antrag des Elternteils bestellt. Das Schwergewicht der Aufgaben des Beistands muß schon deshalb in der Unterstützung des Elternteils anstatt in seiner Überwachung liegen. Beschränkungen, wie sie in den §§ 1687, 1688 BGB vorgesehen sind, können von dem betroffenen Elternteil als herabwürdigend empfunden werden, zumal sie gerade im Rechtsverkehr der Mutter mit Dritten in Erscheinung tre-

ten. Dies könnte einen Elternteil davon abhalten, die sachlich gerechtfertigte Bestellung eines Beistands zu beantragen. Eine Regelung, die in so auffälliger Weise auf die Überwachung des Elternteils abzielt, kann außerdem die vertrauensvolle Zusammenarbeit zwischen Elternteil und Beistand stören. Zum Wohle des Kindes ist es auch nicht erforderlich, die elterliche Gewalt für den Abschluß bestimmter Rechtsgeschäfte bereits kraft Gesetzes zu beschränken, ohne daß geprüft wird, ob die Beschränkung im Einzelfall nötig ist.

Zu Nummer 23 (§ 1690)

Nach § 1710 Abs. 3 Satz 2 E soll der Beistand der Mutter eines unehelichen Kindes in Angelegenheiten, die ihm zur selbständigen Erledigung übertragen sind, mit der Mutter Fühlung nehmen. Auf die Begründung zu § 1710 Abs. 3 E wird verwiesen. Die Gründe für diese Regelung treffen in gleicher Weise für die Beistandschaft bei ehelichen Kindern zu. In § 1690 Abs. 2 E wird daher eine entsprechende Bestimmung vorgesehen.

Zu Nummer 24 (§§ 1705 bis 1718)

Der sechste Titel regelt nicht — wie bisher — die gesamte rechtliche Stellung der unehelichen Kinder, sondern nur mehr die elterliche Gewalt über uneheliche Kinder. Hierzu wird auf den Allgemeinen Teil der Begründung unter III verwiesen. Der Name des Kindes, der bisher in § 1706 BGB behandelt war, ist in den §§ 1617 f. E geregelt. Die Unterhaltspflicht des Vaters gegenüber dem Kind und die Pflichten des Vaters gegenüber der Mutter, die bisher in den §§ 1708 bis 1716 BGB behandelt waren, sind in den §§ 1615 a ff. E geregelt. Die Fragen der Anerkennung und Feststellung der Vaterschaft (bisher §§ 1717 f. BGB) werden in den §§ 1600 a ff. E behandelt.

zu § 1705

§ 1705 BGB bestimmt, daß das uneheliche Kind im Verhältnis zu der Mutter und den mütterlichen Verwandten die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes hat. Die Vorschrift kann in ihrer bisherigen Fassung nicht aufrechterhalten werden. Sie hat nach geltendem Recht nur insoweit Bedeutung, als sie die Vorschriften des vierten Titels über die rechtliche Stellung der ehelichen Kinder im Verhältnis zum unehelichen Kind und seiner Mutter zur Anwendung bringt. Diese Bedeutung ist aber gering, weil die folgenden Vorschriften der §§ 1706 ff. BGB von der Regelung des vierten Titels erheblich abweichen. Im übrigen hat § 1705 BGB nur deklaratorische Bedeutung. Soweit Rechtsvorschriften an die Begriffe der Eltern, der Kinder, der Verwandten anknüpfen, wie etwa die Vorschriften des Erbrechts, sind sie im Verhältnis zwischen unehelichem Kinde und seiner Mutter und den mütterlichen Verwandten auch ohne die Vorschrift des § 1705 BGB anzuwenden. Soweit Rechtsvorschriften jedoch an die Begriffe der ehelichen Mutter und des ehelichen Kindes anknüpfen, wie etwa § 1858 BGB, sind sie auf die uneheliche Mutter und das uneheliche Kind ohnehin nicht anzuwenden, ohne daß § 1705 hieran etwas änderte. § 1705 BGB konnte sogar Anlaß zu Zweifeln geben, etwa bei der Auslegung des § 1741 BGB (vgl. Hefermehl bei Erman BGB, 3. Auflage, § 1741 Anmerkung 1 a). § 1705 BGB ist vorwiegend historisch zu verstehen. Seine Aufnahme in das Bürgerliche Gesetzbuch erschien angebracht, da nach dem Grundsatz des älteren deutschen Rechts „das uneheliche Kind nicht nur nach der väterlichen, sondern auch nach der mütterlichen Seite hin jeder Familienverbindung, insbesondere auch des Erbrechtes, entbehrte" (Mugdan, Materialien, IV. Band, S. 452).

Daß das uneheliche Kind im Verhältnis zur Mutter und den mütterlichen Verwandten die Rechtsstellung eines ehelichen Kindes hat, ist heute selbstverständlich. Eine dahin gehende Bestimmung ist entbehrlich; sie ist auch in modernen ausländischen Gesetzen nicht zu finden.

Nach § 1707 Abs. 1 BGB steht der Mutter nicht die elterliche Gewalt über das Kind zu; das Kind steht unter Vormundschaft. Die Mutter hat jedoch das Recht und die Pflicht, für die Person des Kindes zu sorgen (ohne das Vertretungsrecht); der Vormund hat insoweit nur die rechtliche Stellung eines Beistandes. Die Vertretung des Kindes und die Vermögensverwaltung übt allein der Vormund aus. Diese Vorschrift befriedigt nicht, und zwar sowohl wegen der begrifflichen Abgrenzung, die sie enthält, als auch ihrem Inhalte nach.

Die Vormundschaft über uneheliche Kinder hat bereits im geltenden Recht einen gänzlich anderen Charakter als die Vormundschaft über Vollwaisen; sie ist auch verschieden von der Vormundschaft über uneheliche Kinder, wie sie in älteren deutschen Rechten galt und im schweizerischen Recht noch heute gilt. Die uneheliche Mutter hat nach § 1707 BGB ein selbständiges Recht auf Pflege und Erziehung des Kindes, das gegenüber den Rechten des Vormundes den Vorrang hat. Insbesondere hat die Mutter und nicht der Vormund das Recht, den Aufenthalt des Kindes und die Wahl der Schulart zu bestimmen. Die Mutter hat daher nach geltendem Recht ohnehin das Kernstück der elterlichen Gewalt inne. Als eigentliche vormundschaftliche Aufgabe verbleibt dem Vormund nur die Vermögenssorge und die Vertretung des Kindes. Die Vermögenssorge ist oft gegenstandslos, da uneheliche Kinder nur selten eigenes Vermögen haben. Vertretungshandlungen für das Kind sind, abgesehen von der Feststellung der Unterhaltspflicht des Vaters und der Beitreibung des Unterhalts, selten. In Betracht kommt etwa der Abschluß des Lehrvertrags. Die Stellung der Mutter ist daher bereits nach geltendem Recht so stark und die Stellung des Vormunds so schwach, daß es nicht gerechtfertigt ist, der Stellung der Mutter die Bezeichnung „elterliche Gewalt"zu versagen. Für die Vormundschaft über uneheliche Kinder, die bereits heute

beistandähnlich ausgestaltet ist, ist eher die Bezeichnung „Beistandschaft" gerechtfertigt.

Die heutige Abgrenzung der Aufgaben von Mutter und Vormund befriedigt nicht. Wird der Mutter die Personensorge ohne die Vertretung, hingegen dem Vormund die Vertretung des Kindes nach außen zugeteilt, so ist dies keine echte Aufgabenteilung, da bei jedem Vertretungsakt in persönlichen Angelegenheiten (z. B. bei Abschluß eines Operationsvertrags oder Lehrvertrags) zugleich auch die Personensorge berührt wird. Die Frage, was zu geschehen hat, wenn sich Mutter und Vormund nicht einigen, bleibt ungeklärt. Wird der Mutter die Personensorge anvertraut, so besteht kein sachlicher Grund, ihr die Vertretung nach außen allgemein vorzuenthalten. Die Vertretung nach außen ist nicht bedeutsamer als die Personensorge im übrigen. Auch die Vermögenssorge ist nicht schlechthin wichtiger oder schwieriger als die Personensorge. In Vermögensangelegenheiten besteht zwar die Möglichkeit eines Widerstreits der Interessen von Kind und Eltern. Ein solcher Interessenwiderstreit kann jedoch auch zwischen Eltern und ihren ehelichen Kindern auftreten. Erstreckt sich die elterliche Gewalt ehelicher Eltern auch auf Vermögensangelegenheiten des Kindes, so muß dies grundsätzlich auch für die uneheliche Mutter gelten.

Das Familienrechtsänderungsgesetz vom 18. August 1961 hat in Ergänzung der bisherigen Regelung in § 1707 Abs. 2 die Möglichkeit vorgesehen, der volljährigen Mutter auf Antrag die elterliche Gewalt zu verleihen. Diese Regelung war als vorläufige gedacht. Als Dauerregelung befriedigt sie nicht. Sie würde letzten Endes zu einer Einteilung der unehelichen Mütter in „gute" und „schlechte" führen. Diese schematische Zweiteilung stimmt mit den sozialen Gegebenheiten nicht überein und diskriminiert die eine Gruppe der unehelichen Mütter unnötig. Für die Mütter, denen die elterliche Gewalt nicht übertragen wird, gilt dieselbe unbefriedigende Regelung, wie sie seit Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs galt. Die Kinder der Mütter, denen die elterliche Gewalt übertragen ist, hingegen sind des Schutzes, den die Amtsvormundschaft gewährt, gänzlich beraubt. Stellt sich später heraus, daß sich die Übertragung nicht bewährt hat, so ist diese Maßnahme nach einer vielfach vertretenen Meinung nicht mehr ohne weiteres rückgängig zu machen. Nach § 1707 Abs. 2 Satz 2 BGB kann das Gericht zwar einzelne Angelegenheiten oder einen bestimmten Kreis von Angelegenheiten von der Übertragung ausnehmen. Diese Bestimmung kann eine gesetzliche Neuverteilung der Aufgaben zwischen Mutter und Vormund (Beistand), die vom typischen Fall ausgeht, nicht ersetzen. § 1707 Abs. 2 BGB hat im übrigen zu einer uneinheitlichen Handhabung im Bundesgebiet geführt, und zwar nicht nur bei Gerichten, sondern mehr noch bei den Jugendämtern, die es in der Hand haben, die Mutter zur Stellung eines Antrags auf Übertragung der elterlichen Gewalt zu veranlassen.

§ 1705 E zieht aus der heutigen Rechts- und Sachlage die Folgerungen. Er gibt der Mutter des unehelichen Kindes die elterliche Gewalt (Satz 1). Grundsätzlich gelten für die elterliche Gewalt der Mutter eines unehelichen Kindes dieselben Vorschriften wie für die elterliche Gewalt über eheliche Kinder. Diese Vorschriften können aber nur gelten, soweit die besondere Lage der unehelichen Mutter und ihres Kindes keine Besonderheiten erfordert.

Hauptziel der Reform ist im Einklang mit Artikel 6 Abs. 5 GG die Verbesserung der Stellung des unehelichen Kindes. Die geltenden Vorschriften, die die Rechte der Mutter beschränken, dienen gerade dem Schutz des Kindes. Zweck der Amtsvormundschaft war nicht, das uneheliche Kind gegenüber ehelichen Kindern in eine schlechtere Lage zu versetzen, sondern es im Gegenteil zu schützen und vor den Gefahren, die sich aus seiner unehelichen Geburt ergeben können, zu bewahren. Der Schutz des Kindes gebietet nach wie vor, die Rechte der Mutter zunächst kraft Gesetzes zu beschränken, und zwar nicht etwa deshalb, weil die uneheliche Mutter im Regelfall zur Ausübung der elterlichen Gewalt weniger tauglich wäre als die eheliche, sondern weil sie sich in der Regel auch heute noch in einer erheblich schwierigeren Lage befindet als die eheliche Mutter. Die uneheliche Mutter muß, wenn sie nicht verheiratet ist, den Schutz eines Ehemannes entbehren. In vielen Fällen steht sie wirtschaftlich ungünstig, weil ihr eigener Unterhalt nicht gesichert ist. Sie muß meist ihren Unterhalt selbst verdienen. Daraus ergeben sich Schwierigkeiten für die Unterbringung des Kindes. In vielen Fällen ist das Kind unbefriedigend untergebracht, oder die Pflegestelle wechselt häufig. Dazu kommt oft, daß der Vater seine Vaterschaft bestreitet oder sich sonst seiner Unterhaltspflicht entzieht. In diesen Fällen ist die Lage von Mutter und Kind besonders schwierig.

Neben diesen wirtschaftlichen Gesichtspunkten ist die seelische Situation der Mutter zu berücksichtigen. Nicht selten ist sie von Enttäuschung, von Haßgefühlen gegen den Vater des Kindes oder gar von Verzweiflung bestimmt. Häufig nimmt die Umwelt, mitunter sogar die eigene Familie eine ablehnende Haltung ein. Das uneheliche Kind ist in sehr vielen Fällen nicht gewünscht. Nicht immer gelingt es der Mutter, eine positive Einstellung zu dem Kinde zu finden.

Auch wenn die Mutter im allgemeinen sich ihrer Verantwortung bewußt und zur Ausübung der elterlichen Gewalt geeignet ist, würde es die Lage des Kindes verschlechtern, wenn die Mutter bereits kraft Gesetzes die uneingeschränkte elterliche Gewalt erhielte und das Kind damit des besonderen Schutzes, den ihm die bisherige Regelung gewährt, verlustig ginge. Die Mutter soll jedoch von unnötigen, weil zum Wohle des Kindes nicht erforderlichen Beschränkungen befreit und die gesetzliche Regelung den heutigen Verhältnissen angepaßt werden. Dabei ist mit zu berücksichtigen, daß eine allzu starke Beschränkung der Rechte der Mutter auch das Wohl des Kindes beeinträchtigen kann, da eine solche Beschränkung einen ungünstigen Einfluß auf die seelische Lage der Mutter haben und außerdem Mutter und Kind in der öffentlichen Meinung herabwürdigen kann.

Unter Würdigung dieser Gesichtspunkte sieht der Entwurf die Ablösung der Vormundschaft durch eine Beistandschaft vor, die die Rechte der Mutter möglichst wenig beschränkt und außerdem unter erleichterten Voraussetzungen aufgehoben werden kann (§§ 1706 bis 1710 E).

Da die Eltern des unehelichen Kindes in den meisten Fällen nicht, in den übrigen Fällen häufig nur vorübergehend zusammenleben, kann die elterliche Gewalt nicht beiden Eltern gemeinsam zustehen. Nach der Natur der Sache kommt nur eine feste und dauernde Zuordnung zur Mutter in Betracht. Das gilt um so mehr, als nach den Erkenntnissen der Psychologie und Pädagogik die ersten Lebensjahre für die Entwicklung des Kindes entscheidend sind. Mutter und Kleinkind sind körperlich und seelisch einander zugeordnet. Die Mutter muß daher den Vorrang vor dem Vater haben. Diese Bande zwischen Mutter und Kind sollten auch später nicht durch einen Wechsel zerrissen werden.

Der Vater hat selten die Möglichkeit, die elterliche Gewalt ordnungsgemäß auszuüben. Ist er unverheiratet, so kann er das Kind nicht selbst pflegen. Nur in wenigen Fällen werden die Eltern oder sonstige nähere Verwandte des Vaters zur Pflege bereit sein. Ist der Vater verheiratet und ist das Kind im Ehebruch gezeugt, so wird es erst recht nicht im Haushalt des Vaters aufwachsen können. Heiratet der Vater später eine andere Frau als die Mutter des Kindes, so wird seine Ehefrau in vielen Fällen nicht bereit sein, das Kind zu sich zu nehmen. Ist sie dennoch dazu bereit, so wird die Stiefmutter oft kein voller Ersatz für die leibliche Mutter sein. Bekommt die Stiefmutter eigene Kinder, so besteht die Gefahr, daß sie das uneheliche Kind ihres Mannes zurücksetzt.

Außerdem hat nur eine kleine Minderheit der Väter ein Interesse daran, das Kind zu sich zu nehmen. Will der Vater das Kind zu sich nehmen, dann vielfach aus eigensüchtigen Motiven, nämlich um Unterhalt für das Kind einzusparen. Wie die Praxis zeigt, befindet sich das Kind nur selten beim Vater oder bei Verwandten des Vaters, sei es auf Grund einer Ehelicherklärung, sei es kraft Vormundschaft oder als Pflegekind. Auch in der Schweiz und in Skandinavien, wo der Vater eines unehelichen Kindes unter erleichterten gesetzlichen Voraussetzungen die elterliche Gewalt erlangen kann, befinden sich nur verhältnismäßig wenig uneheliche Kinder beim Vater. Für das deutsche Sprachgebiet der Schweiz wird die Zahl auf weniger als 1 %, für Schweden auf ½ % aller unehelichen Kinder geschätzt.

Schließlich ist zu berücksichtigen, daß in den Fällen, in denen dem Vater die elterliche Gewalt zusteht, der Mutter ein Besuchsrecht verbleiben würde. Durch die Ausübung dieses Besuchsrechts können sich größere Schwierigkeiten und Gefahren für das Kind ergeben, als wenn es bei einer fremden Familie in Pflege untergebracht wird. Lebt das Kind beim verheirateten Vater, so bedeutet das Besuchsrecht der Mutter zudem eine erhebliche seelische Belastung der Ehefrau. Die Mutter kann durch ihre Besuche verhindern, daß sich zwischen dem Kind und der Ehefrau des Vaters eine echte Mutter-Kind-Beziehung entwickelt. Der Verkehr zwischen Mutter und Kind läßt sich nicht so stark beschränken wie etwa der Verkehr zwischen Vater und Kind. Zwischen Mutter und Kind kann sich bereits eine echte Bindung entwickelt haben, die nicht völlig zerschnitten werden darf.

Das alles spricht dafür, dem Vater grundsätzlich die elterliche Gewalt nicht zu übertragen, sondern die Erlangung der elterlichen Gewalt für ihn nur in besonderen Fällen zuzulassen. Dieser Grundsatz entspricht auch der Regelung in Mitteldeutschland (§ 46 des Familiengesetzbuches).

Nach geltendem Recht kann der Vater die Obhut für das Kind auf mehrfache Weise erlangen. Er kann die Mutter des Kindes heiraten, er kann das Kind für ehelich erklären lassen, er kann zum Vormund bestellt werden, er kann das Kind als Pflegekind zu sich nehmen oder er kann es adoptieren.

Das Institut der Ehelicherklärung soll beibehalten und fortentwickelt werden. Im einzelnen wird auf die Vorbemerkung vor § 1723 E verwiesen. Die Ehelicherklärung hat gegenüber einer schlichten Übertragung der elterlichen Gewalt auf den Vater den Vorzug, daß das Kind eine neue fest umrissene und gesicherte Rechtsstellung erhält. Die Ehelicherklärung hat nicht nur die Folge, daß der Vater die elterliche Gewalt erwirbt. Das Kind erlangt auch die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes; es erhält den Namen des Vaters; es hat beim Tode des Vaters volles Erb- und Pflichtteilsrecht (§ 1736 BGB). Nach dem Entwurf (vgl. Nr. 34) soll sich die Ehelicherklärung auch auf die Verwandten des Vaters erstrecken. Eine Rückübertragung der Ausübung der elterlichen Gewalt auf die Mutter soll nur unter erschwerten Voraussetzungen möglich sein (§ 1738 E).

Daneben wird die Möglichkeit, dem Vater die elterliche Gewalt gesondert zu übertragen, nicht vorgesehen. Dem Wohle des Kindes dient eine feste Zuordnung zur Familie der Mutter oder eine feste Zuordnung zur Familie des Vaters am besten. Es darf nicht so weit kommen, daß das Kind nicht mehr weiß, ob es zur Familie des Vaters oder zur Familie der Mutter gehört. Würde die Möglichkeit vorgesehen, dem Vater die elterliche Gewalt isoliert zu übertragen, so müßte jedenfalls die Übertragung unter erleichterten Voraussetzungen abänderbar sein. Ein Wechsel der Pflegeperson ist jedoch möglichst zu vermeiden.

Will man dem Vater dagegen für dauernd die Sorge für das Kind anvertrauen, so muß der Vater auch bereit sein, dem Kinde seinen Namen und ein volles Erbrecht bei seinem Tode zu geben. Würde das Kind für dauernd dem Vater anvertraut, ohne daß es für ehelich erklärt wird, so würde das Kind der Mutter und deren Familie entfremdet, ohne voll in die Familie des Vaters aufgenommen zu werden. Ist der Vater nicht bereit, dem Kinde seinen Namen und ein volles Erbrecht zu geben, so muß bezweifelt werden, daß er eine solche innere Be-

ziehung zu dem Kinde hat, daß ihm die elterliche Gewalt anvertraut werden kann, ohne daß zugleich ein Beistand die Gewährung des Unterhalts überwacht. Würde dem Vater isoliert die elterliche Gewalt übertragen, so würde also die Rechtsstellung des unehelichen Kindes erheblich verschlechtert werden, ohne daß dies durch entsprechende Vorteile aufgewogen würde. Solange die Mutter die elterliche Gewalt hat, ist das Kind in besonderem Maße dadurch geschützt, daß ein Beistand die Mutter unterstützt und insbesondere für die Beitreibung des Unterhalts sorgt. Nachteilige Störungen der mütterlichen Erziehung durch den Vater kann die Mutter abwenden, da der Vater nur in beschränktem Umfange befugt ist, mit dem Kinde zu verkehren (vgl. § 1712 E). Alle diese Vorteile fallen bei einer Übertragung der elterlichen Gewalt auf den Vater weg. Der Vater wird nicht durch einen Beistand überwacht. Da der Vater Hauptunterhaltsschuldner ist und zugleich der gesetzliche Vertreter des Kindes wäre, wäre die Gewährung des Unterhalts vom Gutdünken des Vaters abhängig. Die strengen Vorschriften über den Regelunterhalt würden nur mehr auf dem Papier stehen, während der Vater allein schon dadurch entlastet wäre, daß er den Unterhalt in Natur gewähren kann. Auch könnte das Verkehrsrecht der Mutter das Wohl des Kindes, das sich beim Vater befindet, erheblich beeinträchtigen. Zwischen den Eltern könnte es zum Streit um das Kind kommen. Würde neben der Ehelicherklärung eine isolierte Übertragung der elterlichen Gewalt auf den Vater zugelassen, so bestünde ferner die Gefahr, daß die Fälle der dem Kind vorteilhafteren Ehelicherklärung auf Kosten der isolierten Übertragung der elterlichen Gewalt verringert würden. Da die Übertragung der elterlichen Gewalt dem Vater überwiegend Vorteile bringen würde, müßte schließlich sogar damit gerechnet werden, daß sich viele Väter darum nur aus selbstsüchtigen Motiven bemühen.

Da die Ehelicherklärung durch den Entwurf weiter erleichtert wird und ferner der Erwerb der elterlichen Gewalt durch den Vater ohnehin nur in einer verhältnismäßig kleinen Zahl von Fällen in Betracht kommt, besteht auch kein Bedürfnis, neben der Ehelicherklärung eine gesonderte Übertragung der elterlichen Gewalt auf den Vater zuzulassen. Als Vorzug einer isolierten Übertragung der elterlichen Gewalt wird mitunter angeführt, die Ehelicherklärung komme in den Fällen nicht in Betracht, in denen die elterliche Gewalt dem Vater nur vorübergehend übertragen werden solle; ferner nicht in den Fällen, in denen der Vater das Kind nicht in seine eigene Familie aufnehmen könne. Gerade in diesen beiden Fällen erscheint jedoch eine gesonderte Übertragung der elterlichen Gewalt auf den Vater besonders bedenklich. Die elterliche Gewalt sollte nicht nur vorübergehend übertragen werden, da gerade ein Wechsel der elterlichen Gewalt und der Sorge soweit wie möglich vermieden werden muß. Wenn über die Unterbringung des Kindes noch nicht endgültig entschieden werden kann, ist es zum Wohle des Kindes erforderlich, daß der Schutz, den das Kind kraft der Beistandschaft genießt, nicht wegfällt. Endlich besteht die Gefahr, daß eine als nur vorübergehend gedachte Behelfsmaßnahme sich als endgültig erweist, insbesondere zum Nachteil des Kindes die Ehelicherklärung unterbleibt. Ist nur eine vorübergehende Maßnahme erforderlich, etwa zur Vorbereitung einer Ehelicherklärung oder einer Adoption, so kann dem dadurch genügt werden, daß das Kind dem Vater ohne Übertragung der elterlichen Gewalt in Pflege gegeben wird. Diese Maßnahme dient, da das Jugendamt den Vater überwachen kann, dem Wohl des Kindes besser als die Ausstattung des Vaters mit starken Rechten. In Fällen schließlich, in denen der Vater zur dauernden Übernahme der elterlichen Gewalt bereit ist, das Kind jedoch nicht in seine Familie aufnehmen kann, erscheint die Übertragung der elterlichen Gewalt gleichfalls bedenklich, und zwar schon wegen der Beitreibung des vom Vater zu zahlenden Unterhalts.

Für das Wohl des Kindes ist es erforderlich, daß es auf die Dauer in eine Familie aufgenommen wird. Können oder wollen die Mutter und ihre Familie diese Aufgabe nicht erfüllen und sieht sich auch der Vater gehindert, das Kind zu sich zu nehmen, so ist es für das Kind am besten, wenn es durch Adoption oder, falls eine Adoption nicht zustande kommt, als Pflegekind für die Dauer in eine andere Familie gelangt. Im übrigen hindert auch eine Ehelicherklärung den Vater nicht, das Kind in fremde Pflege zu geben. Sieht sich der Vater jedoch nicht nur gehindert, das Kind in eigene Pflege zu nehmen, sondern auch gehindert, dem Kinde seinen Namen und volles Erbrecht zu geben, so kann eine echte Vater-Kind-Beziehung nicht entstehen. Das Kind, das in diesem Fall besonders schutzbedürftig ist, wäre, wenn es dem Wohlwollen des Vaters überlassen würde, des gesamten für uneheliche Kinder vorgesehenen Schutzes beraubt. Soll das Kind ohnehin in fremde Pflege gegeben werden, so ist es für sein Wohl am besten, wenn etwa das Jugendamt die Vormundschaft übernimmt. Das Jugendamt wird weitaus besser als der Vater dafür sorgen, daß die Pflegestelle sachgemäß ausgewählt wird, daß die Pflegestellen nicht zu häufig wechseln und daß der Vater regelmäßig Unterhalt zahlt. In Sonderfällen mag dem Vater die Vormundschaft über das Kind übertragen werden.

zu § 1706

Absatz 1

Zur Frage der Notwendigkeit eines Beistands für die Mutter wird auf die Begründung zu § 1705 verwiesen. Der Aufgabe, der Mutter in ihrer schwierigen Lage durch Rat und Tat beizustehen, entspricht die Bezeichnung „Beistand" am ehesten. Die Aufgaben des Beistands erschöpfen sich jedoch hierin nicht; dem Beistand ist in § 1710 E eine Reihe wichtiger Aufgaben zur selbständigen Erledigung als Pfleger übertragen. Dadurch ist den Bedenken, durch Übertragung der elterlichen Gewalt auf die Mutter würden die Belange des Kindes nicht mehr in ausreichendem Maße geschützt, Rechnung getragen. Indem nach § 1708 E mit der Geburt eines unehelichen Kindes das Jugendamt kraft Gesetzes

Beistand wird, bleiben die Vorzüge der bisherigen gesetzlichen Amtsvormundschaft erhalten. Da gerade die Situationen, in denen sich uneheliche Mütter und ihre Kinder befinden, sehr unterschiedlich sind, ist eine bewegliche Regelung geboten, die dem Einzelfalle Rechnung trägt. Der Entwurf sieht daher die Möglichkeit einer Einschränkung wie einer Erweiterung der Aufgaben des Beistands vor. Das Vormundschaftsgericht kann einerseits den Wirkungskreis des Beistandes beschränken oder die Beistandschaft ganz aufheben (§ 1706 Abs. 2 E), andererseits dem Beistand die Vermögensverwaltung ganz oder teilweise übertragen (§ 1710 Abs. 2 E). Im letzteren Falle ist die Stellung des Beistandes derjenigen des heutigen Vormunds angenähert.

Nach geltendem Recht stehen uneheliche Kinder nicht nur unter Vormundschaft, sondern nach §§ 31, 27 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 JWG zum Teil zusätzlich unter Pflegekinderaufsicht, auch wenn sie sich bei der Mutter oder nahen Verwandten befinden. Auch diese Beschränkung soll wegfallen.

§ 1706 Abs. 1 E stellt klar, daß die Mutter nur dann einen Beistand erhält, wenn das Kind nicht eines Vormunds bedarf, und daß sich die Tätigkeit des Beistandes grundsätzlich — abweichend von § 1685 Abs. 2 BGB — auf alle Angelegenheiten des Kindes erstreckt.

Die Mutter erhält danach einen Beistand nicht, wenn das Kind nach § 1773 BGB eines Vormunds bedarf, wenn also die elterliche Gewalt der Mutter ruht (§§ 1673 ff. BGB, vgl. auch § 1691 Abs. 2 BGB), wenn die Mutter die elterliche Gewalt verwirkt hat (§ 1676 BGB) oder wenn ihr das Sorgerecht entzogen ist (§ 1666 BGB). Neben einem Vormund ist für die Tätigkeit eines Beistandes kein Raum.

Die Rechtsstellung des Beistandes der Mutter eines unehelichen Kindes soll im Grundsatz ebenso ausgestaltet werden wie die Rechtsstellung des Beistandes, den der Vater oder die Mutter eines ehelichen Kindes nach geltendem Recht erhalten kann (§§ 1685 bis 1692 BGB). Auf Grund der allgemeinen Verweisung in § 1705 Satz 2 E sind diese Vorschriften entsprechend anzuwenden, soweit die §§ 1706 bis 1710 E nichts Abweichendes vorsehen. Die entsprechende Anwendung des § 1686 BGB ergibt, daß der Beistand die Mutter zu unterstützen und dem Vormundschaftsgericht gewisse Mitteilungen zu machen hat. Nach § 1689 BGB ist der Beistand bei der Aufnahme eines Vermögensverzeichnisses zuzuziehen. Nach § 1691 gelten für die Bestellung und Beaufsichtigung des Beistands, für seine Haftung und seine Ansprüche, für die ihm zu bewilligende Vergütung und für die Beendigung seines Amtes die gleichen Vorschriften wie bei dem Gegenvormund.

Die §§ 1687, 1688 BGB, die weitgehende Beschränkungen für den Elternteil vorsehen, dem ein Beistand bestellt ist, sollen aufgehoben werden (vgl. Nr. 22). Die uneheliche Mutter ist somit in Verfügungen für das Kind, von § 1710 E abgesehen, nur durch die Vorschriften beschränkt, die für eheliche Eltern allgemein gelten (vgl. §§ 1641 bis 1643 BGB).

Absatz 2

Wie in der Begründung zu § 1705 ausgeführt ist, ist die Lage der unehelichen Mütter sehr unterschiedlich. Die gesetzliche Abgrenzung der Befugnisse von Mutter und Beistand muß der Verschiedenheit der Einzelfälle durch elastische Ausgestaltung der Beistandschaft Rechnung tragen. Absatz 2 sieht daher vor, daß das Vormundschaftsgericht den Wirkungskreis des Beistands beschränken oder die Beistandschaft ganz aufheben kann. Wird die Beistandschaft aufgehoben, so wird ein ähnliches Ergebnis erreicht, wie wenn nach § 1707 Abs. 2 BGB der Mutter die elterliche Gewalt über das Kind übertragen wird. Die Aufhebung der Beistandschaft kann aus verschiedenen Gründen angebracht sein. Ist die Beistandhaft im Einzelfall nicht notwendig, so sollte sie auf Antrag der Mutter aufgehoben werden. Der Fortbestand der Beistandschaft kann geeignet sein, das Ansehen der Mutter zu beeinträchtigen; die Mutter kann die Tätigkeit des Beistands als störend empfinden. Außerdem kann durch die Aufhebung der Beistandschaft eine Entlastung der Jugendämter und Einzelbeistände eintreten, die es ihnen gestattet, sich den Fällen eingehender zu widmen, in denen ihr Eingreifen geboten ist. Stellt sich bereits vor der Geburt heraus, daß eine Beistandschaft nicht erforderlich ist, so kann das Vormundschaftsgericht anordnen, daß eine Beistandschaft nicht eintritt. Dadurch wird der Eintritt der gesetzlichen Beistandschaft des Jugendamts nach § 1708 E verhindert.

Die Beistandschaft soll nur eingeschränkt oder aufgehoben werden, wenn die Mutter dies beantragt. Ist die Mutter selbst der Ansicht, daß das Fortbestehen der Beistandschaft zum Wohle des Kindes erforderlich ist, so soll nicht etwa von Amts wegen ihre Aufhebung angeordnet werden können. Diese Regelung entspricht auch dem Grundgedanken des § 1692 BGB.

Um die elterliche Gewalt der Mutter nicht mehr als nötig zu beschränken, soll der Wegfall der Beistandschaft möglichst erleichtert werden. Einem Antrag der Mutter auf Aufhebung oder Einschränkung der Beistandschaft soll schon dann stattgegeben werden, wenn dies dem Wohle des Kindes nicht widerspricht. Der Antrag soll nicht erst dann Erfolg haben, wenn erwiesen ist, daß die Mutter imstande ist, die elterliche Gewalt uneingeschränkt auszuüben; vielmehr darf der Antrag nur dann abgelehnt werden, wenn bestimmte Tatsachen dagegen sprechen.

Die Entscheidung muß geändert werden können, wenn sich später ergibt, daß die erste Entscheidung nicht dem Wohle des Kindes entsprach, oder wenn sich die Lebensverhältnisse, die der ersten Entscheidung zugrunde lagen, wesentlich geändert haben. Das Wohl des Kindes kann nachträglich etwa gefährdet werden, weil die Großeltern, die das Kind bisher versorgt haben, sterben, weil die Ehe der Mutter zerrüttet wird oder weil der Mann, den die Mutter später heiratet, das Kind ablehnt. Das Kind könnte gefährdet werden, wenn die Aufhebung der Beistandschaft unwiderruflich wäre und ein Eingriff des Vormundschaftsgerichts nur unter den erschwer-

ten Voraussetzungen der §§ 1666 ff. BGB gestattet wäre. Deswegen sieht Absatz 2 Satz 3 ausdrücklich vor, daß das Vormundschaftsgericht seine Entscheidung ändern kann, wenn dies zum Wohle des Kindes erforderlich ist.

zu § 1707

Nach § 1708 E soll das Jugendamt Beistand kraft Gesetzes sein. Es kann jedoch auch eine Einzelperson als Beistand durch das Vormundschaftsgericht bestellt werden. Kann eine Einzelperson als Beistand gefunden werden, so wäre es ein überflüssiger Umweg, wenn zunächst das Jugendamt kraft Gesetzes Beistand sein und danach alsbald durch einen Einzelbeistand ersetzt würde. Es ist vielfach zweckmäßiger, daß ein Beistand schon vor der Geburt des Kindes bestellt wird und damit die gesetzliche Amtsbeistandschaft des Jugendamts nicht eintritt. Die Bestellung des Beistands soll in diesem Falle mit der Geburt des Kindes wirksam werden. Die Bestellung muß unterbleiben, wenn zu erwarten ist, daß das Kind im Zeitpunkt seiner Geburt eines Vormunds bedarf, etwa weil die Mutter im Zeitpunkt der Niederkunft voraussichtlich noch minderjährig sein wird.

Es kann erforderlich sein, bereits vor der Geburt Maßnahmen zugunsten des Kindes zu treffen, etwa den Vater zu ermitteln und ihn aufzufordern, die Vaterschaft anzuerkennen und sich zur Zahlung von Unterhalt zu verpflichten. Wird die Vaterschaft vor der Geburt anerkannt (§ 1600 b Abs. 2 E), so ist es für das Kind vorteilhaft, wenn es einen Vertreter erhält, welcher der Anerkennung alsbald zustimmen kann (§ 1600 c E). Endlich kann schon vor der Geburt eine einstweilige Verfügung über den Unterhalt beantragt werden (§ 1615 d E). Für solche Fälle sieht § 1912 Abs. 1 E die Bestellung eines Pflegers vor. In der Regel wird es zweckmäßig sein, daß derjenige als Pfleger bestellt wird, der mit der Geburt des Kindes Beistand oder Vormund wird.

zu § 1708

Das Institut der gesetzlichen Amtsvormundschaft des Jugendamts (§ 40 JWG) hat sich bewährt. Der Vorteil, der darin liegt, daß bereits von der Geburt an eine Stelle bestimmt ist, die sich um das Kind kümmert, soll auch bei Umwandlung der Vormundschaft in eine Beistandschaft erhalten bleiben (vgl. auch die Begründung zu § 1705). Deshalb soll mit der Geburt des unehelichen Kindes kraft Gesetzes das Jugendamt Beistand werden. Die Regelung im einzelnen schließt sich an § 40 JWG (nunmehr § 1791 c E) an. Der in § 40 Abs. 1 Satz 2 vorgesehene Fall, daß sich die Unehelichkeit des Kindes erst später ergibt, ist in § 1791 c Abs. 1 Satz 2 E geregelt; § 1708 Satz 3 verweist hierauf. Das Gesetz für Jugendwohlfahrt wird weitere Vorschriften enthalten, vor allem über die Übertragung der Aufgaben des Beistands auf einzelne Beamte oder Angestellte des Jugendamts, über die örtliche Zuständigkeit des Jugendamts und über die Anzeigepflicht des Jugendamts gegenüber dem Vormundschaftsgericht. Es soll auch den Fall regeln, daß das Kind außerhalb des Geltungsbereichs des Gesetzs geboren wird. Aus diesen Gründen wird in Satz 1 auf das Gesetz für Jugendwohlfahrt verwiesen.

Wie bereits in der Begründung zu den §§ 1706, 1707 E näher ausgeführt ist, tritt gesetzliche Amtsbeistandschaft nicht ein, wenn das Vormundschaftsgericht bereits vor Geburt des Kindes einen Beistand bestellt oder angeordnet hat, daß eine Beistandschaft nicht eintritt, oder wenn das Kind eines Vormunds bedarf. Die Beendigung der gesetzlichen Amtsbeistandschaft richtet sich nach § 1691 in Verbindung mit § 1895 BGB.

Im übrigen verweist der Entwurf auf Vorschriften über die Amtsvormundschaft. § 1791 c Abs. 3 E über die Bescheinigung über den Eintritt der Vormundschaft (bisher § 42 JWG) soll entsprechend gelten.

zu § 1709

Steht ein uneheliches Kind unter Vormundschaft und endet die Vormundschaft kraft Gesetzes (vgl. § 1882 BGB), so soll der bisherige Vormund kraft Gesetzes Beistand werden, wenn die Voraussetzungen für eine Beistandschaft vorliegen. Hierdurch werden vor allem die Fälle erfaßt, in denen die Vormundschaft deshalb endet, weil die Mutter volljährig wird und das Ruhen der elterlichen Gewalt beendigt ist (vgl. § 1673 Abs. 2 BGB). Es wäre unzweckmäßig, wenn in diesen Fällen ein Beistand besonders bestellt werden müßte. Es erscheint auch geboten, die gleiche Person, die das Amt des Vormundes ausgeübt hat, als Beistand vorzusehen, weil diese bereits mit den Verhältnissen vertraut ist. Da das Amt des Beistandes nicht mit weitergehenden Pflichten verbunden ist als die Vormundschaft, kann auch grundsätzlich davon ausgegangen werden, daß der bisherige Vormund mit der Fortsetzung seiner Amtsführung als Beistand einverstanden ist.

zu § 1710

Absatz 1

§ 1710 zählt die Aufgaben auf, die dem Beistand an Stelle der Mutter zur selbständigen Erledigung zugewiesen sind.

Hauptaufgabe des Beistandes soll sein, dafür zu sorgen, daß die Vaterschaft und die Unterhaltspflicht des Vaters festgestellt werden und der Unterhalt vom Vater beigetrieben wird. Für die Mutter wäre diese Aufgabe nur eine zusätzliche Last. Sie ist in der Führung von Prozessen und der Zwangsvollstreckung in aller Regel unerfahren; sie müßte diese Aufgabe, wenn sie ihr nicht vom Beistand abgenommen würde, einem Rechtskundigen übergeben. Hingegen haben gerade Beamte und Angestellte der Jugendämter auf diesem Gebiete besondere Erfahrungen. Der Mutter wird es auch vielfach unangenehm sein, selbst wieder mit dem Vater in Verbindung zu treten, und sie wird die Rechte des Kindes möglicherweise nicht mit dem erforderlichen Nach-

druck vertreten. In manchen Fällen könnte sie Hemmungen haben, gegen den Vater gerichtlich vorzugehen, um sich die Möglichkeit einer späteren Eheschließung mit dem Vater offenzuhalten. Mitunter bemüht sich die Mutter nicht um die Vaterschaftsfeststellung, weil sie aus Stolz nichts vom Vater annehmen oder vermeiden will, daß der Vater Rechte auf das Kind erhält, oder weil sie dem Vater versprochen hat, seine Anonymität zu wahren.

Der Entwurf erstreckt die Rechte des Beistands auf alle sonstigen Angelegenheiten, die die Feststellung oder Änderung des Personenstandes oder des Namens des Kindes betreffen. Der Beistand vertritt somit das Kind insbesondere in Namensangelegenheiten (§ 1618 E), bei der Ehelicherklärung und bei der Adoption. In diesen Angelegenheiten können das Wohl des Kindes und das Interesse der Mutter auseinanderfallen. Dem trägt schon das geltende Recht insofern Rechnung, als es zusätzlich zur Einwilligung des Kindes im Interesse der Mutter auch noch deren Einwilligung verlangt (vgl. § 1706 Abs. 2, § 1726 Abs. 1, § 1747 BGB).

Da dem Beistand die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen übertragen wird, muß auch ihm die Verfügungsbefugnis über die Unterhaltsansprüche zustehen. Andernfalls könnte die Mutter die Befugnisse des Beistands dadurch wirkungslos machen, daß sie über den Anspruch des Kindes verfügt. Endlich muß in seine Befugnisse auch die Geltendmachung einer Abfindung und die Verfügung über eine Abfindung einbezogen werden, die anstelle des Unterhalts zu gewähren ist. Dies ist schon deshalb erforderlich, weil mit der Abfindung der Unterhaltsanspruch erlischt.

Dem Beistand obliegt nur die Verfügung über den — noch nicht erfüllten — Unterhalts*anspruch*. Ist der Unterhalt geleistet, so hat der Beistand das Geleistete an die Mutter abzuführen. Die Verwendung der Unterhaltsbeiträge obliegt der Mutter im Rahmen ihres Personensorgerechts. Ist jedoch das Kind entgeltlich bei Dritten in Pflege, sei es in Familienpflege, sei es in einem Heim, so soll der Beistand nicht gehindert sein, aus dem vom Unterhaltspflichtigen Geleisteten den Dritten wegen seiner Ansprüche unmittelbar zu befriedigen. Dadurch wird erreicht. daß das als Unterhalt Geleistete ohne Umweg dem zugeleitet werden kann, der die Pflegekosten für das Kind tatsächlich bestreitet.

Absatz 2

Mit der elterlichen Gewalt soll der Mutter auch die Verwaltung des Vermögens des Kindes zustehen. Wie in der Begründung zu § 1705 E ausgeführt ist, besteht kein zureichender Grund, der Mutter wie im geltenden Recht zwar die Personensorge zu übertragen, sie jedoch allgemein von der Vermögenssorge auszuschließen. In der Regel hat das Kind ohnehin kein Vermögen. Ist aber Vermögen vorhanden, so muß für den Schutz des Vermögens ausreichend gesorgt werden. In besonderen Fällen, vor allem wenn die vorzunehmenden Geschäfte schwierig sind, kann es zum Wohle des Kindes geboten sein, die Vermögensverwaltung ganz oder teilweise dem Beistand zu übertragen. § 1690 BGB, der gemäß § 1705 Satz 2 E anzuwenden ist, reicht nicht aus, da er die Übertragung der Vermögensverwaltung auf den Beistand nur vorsieht, wenn ein Elternteil dies beantragt. Zum Schutze des Kindesvermögens kann es aber erforderlich sein, daß eine solche Maßnahme auch ohne Antrag der Mutter getroffen wird. Die allgemeinen Vorschriften der §§ 1667 ff. BGB reichen ebenfalls nicht aus. Sie sehen eine Entziehung der Vermögensverwaltung nur unter besonderen Umständen und nur als letztes Mittel vor; vor allem ist Voraussetzung, daß der Elternteil seine mit der Vermögensverwaltung verbundenen Pflichten verletzt hat oder in Vermögensverfall gerät. Selbst wenn die Voraussetzungen der §§ 1667 ff. vorliegen, würde der Vorwurf der Pflichtverletzung die Mutter zusätzlich seelisch belasten und die Zusammenarbeit zwischen Mutter und Beistand erschweren. § 1710 Abs. 2 E sieht deshalb vor, daß dem Beistand auch ohne Antrag der Mutter die Vermögensverwaltung übertragen werden kann. Auf diese Möglichkeit kann um so weniger verzichtet werden, als die Befugnisse, die dem Beistand kraft Gesetzes zustehen sollen, nicht sehr stark sind und die Beistandschaft auch nicht zu Beschränkungen der Rechte der Mutter beim Abschluß von Rechtsgeschäften oder bei der Anlegung von Geld des Kindes führen soll (vgl. die Begründung zu § 1706 Abs. 1 E sowie zu Nummer 22). Besonders bedeutsam wird Absatz 2, wenn dem Kinde Vermögensgegenstände von beträchtlichem Wert zustehen, aus denen sein künftiger Unterhalt bestritten werden muß, wie Abfindungsansprüche, Erbrechte, Waisenrenten oder Schadensersatzansprüche.

Absatz 3

In Angelegenheiten, die der Vormund an Stelle der Mutter wahrzunehmen hat, muß er wie nach § 1690 Abs. 2 BGB die stärkere Rechtsstellung eines Pflegers erhalten. Dies darf jedoch nicht dazu führen, daß die Mutter von jeder Einflußnahme auf die Angelegenheiten, die der Beistand selbständig wahrzunehmen hat, ausgeschlossen wird. Das würde mit dem Bestreben, die Stellung der Mutter nach Möglichkeit zu verbessern, nicht in Einklang stehen. Der Entwurf sieht daher vor, daß der Beistand auch in den Angelegenheiten, die er selbständig zu erledigen hat, mit der Mutter Fühlung nehmen soll. Der Beistand soll nicht nur die Mutter hören, sondern ihr auch über den Stand der Sache berichten. Eine entsprechende Regelung ist in § 1690 Abs. 2 Satz 2 E vorgesehen. Die Notwendigkeit einer Anhörung der Mutter vor dem Vormundschaftsgericht ergibt sich bereits aus § 1705 Abs. 1 Satz 2 E in Verbindung mit § 1695 BGB.

zu § 1711

Diese Vorschrift stellt sicher, daß § 1683 BGB und die §§ 1684, 1696 BGB auch auf die Mutter eines unehelichen Kindes anzuwenden sind. Entsprechende Bestimmungen finden sich in den §§ 1740 und 1761 BGB. § 1683 setzt voraus, daß ein Elternteil eine neue Ehe eingeht. Für die Mutter eines unehelichen

Kindes, die das Vermögen des Kindes verwaltet, muß die Bestimmung jedoch auch dann anwendbar sein, wenn sie eine erste Ehe schließt.

zu § 1712

Absatz 1

Nach geltendem Recht hat der Vater eines unehelichen Kindes nicht die Befugnis, mit dem Kinde zu verkehren.

Hingegen haben die Eltern eines ehelichen Kindes ebenso wie die Mutter eines unehelichen Kindes, wenn ihnen die Sorge für die Person des Kindes nicht zusteht, ein Verkehrsrecht (§ 1634 BGB). Das Vormundschaftsgericht kann den Verkehr näher regeln; es kann ihn für eine bestimmte Zeit oder dauernd ausschließen, wenn dies zum Wohle des Kindes erforderlich ist (§ 1634 Abs. 2 BGB). Das Verkehrsrecht wird hergeleitet aus der elterlichen Gewalt, die im Grundgesetz (Artikel 6) verankert ist. Es wird als ein Restbestandteil der elterlichen Gewalt betrachtet, der dem nicht sorgeberechtigten Elternteil verbleibt.

Der Entwurf vermeidet es im Einklang mit der Mehrheit der Reformvorschläge, die Regelung des § 1634 BGB uneingeschränkt auf das Verhältnis zwischen dem unehelichen Kinde und seinem Vater auszudehnen. Die Stellung eines ehelichen Vaters ist mit der eines unehelichen Vaters nicht schlechthin vergleichbar. Ist das Kind ehelich, so bestehen, von seltenen Ausnahmefällen abgesehen, zwischen dem Kinde und seinen Eltern persönliche Beziehungen und Bindungen; diese dürfen nicht ohne Not zerschnitten werden. Die soziologische Stellung des Vaters eines unehelichen Kindes ist aber nicht nur nach geltendem deutschen Recht, sondern auch im Geltungsbereich moderner Rechte eine ganz andere als die Stellung eines ehelichen Vaters. Sie kann auch nicht mit der eines ehelichen Vaters verglichen werden, dessen Ehe geschieden ist. Wird eine Ehe geschieden, so ist das Kind nicht kraft Gesetzes der Mutter und ihrer Familie zugeordnet, sondern die elterliche Gewalt kann nach § 1671 BGB dem einen oder dem anderen Elternteil übertragen werden. Wird die elterliche Gewalt der Mutter übertragen, so kann das Vormundschaftsgericht seine Entscheidung jederzeit ändern (§ 1696 BGB), der Vater also die elterliche Gewalt später wieder zurückerlangen. Hingegen ist das uneheliche Kind zu seinem Wohle kraft Gesetzes der Mutter zugeteilt (vgl. die Begründung zu § 1705 E). Dem unehelichen Vater stand in der Regel niemals wie dem Vater eines ehelichen Kindes die Sorge für das Kind zu; allein mit Hilfe der Ausübung eines Verkehrsrechts kann er nicht das gleiche Verhältnis zu dem Kinde finden wie ein ehelicher Vater. Heiratet die Mutter, so wird in vielen Fällen zwischen dem Kinde und dem Ehemann der Mutter eine echte Vater-Kind-Beziehung entstehen. In diesen Fällen wird das Kind zu seinem natürlichen Vater erst recht kein engeres Verhältnis finden können. Nur eine kleine Minderheit der Väter äußert den Wunsch, mit dem Kinde zu verkehren. Der Mann ist bestrebt, nach Möglichkeit allem, was ihn mit der Mutter verbindet, aus dem Wege zu gehen. Soziologisch betrachtet steht der uneheliche Vater seinem Kinde erheblich ferner als etwa Großeltern ihrem ehelichen Enkel. Auch den Großeltern wird aber kein Verkehrsrecht zugebilligt. Schließlich muß beim unehelichen Kinde das Kindeswohl noch stärker in den Vordergrund gestellt werden als beim ehelichen, denn das uneheliche Kind steht kraft seiner unehelichen Geburt ohnehin in einer ungünstigeren Lage als das eheliche Kind. Der Ausgleich dieser ungünstigeren Lage ist das sich aus Artikel 6 Abs. 5 GG ergebende Ziel der Reform. Ob ein Verkehr zwischen Vater und Kind zugelassen werden soll, muß sich daher nach dem Kindeswohl richten. Demgegenüber müssen die Interessen der Eltern zurücktreten.

Dem Kindeswohl entspricht in einem Teil der Fälle ein Verkehr zwischen Vater und Kind; in einem anderen, wohl größeren Teil spricht das Kindeswohl dagegen.

Für einen Verkehr zwischen Vater und Kind spricht die Erkenntnis der neueren Psychologie, daß der Vater für die gedeihliche Entwicklung eines Kindes eine große Rolle spielt. Das Kind braucht neben der Mutter auch den Vater.

Die Rollen von Vater und Mutter sind jedoch nicht gleichgeartet. Entbehrt das Kind den Vater, so leidet es nicht nur an einem gesellschaftlichen, sondern auch an einem persönlichen Mangel. In vielen Fällen sucht das uneheliche Kind geradezu den Vater. Der Mangel des Erlebnisses der Vaterpersönlichkeit kann sogar zu seelischen und sittlichen Mängeln führen. Allerdings ist diese Erscheinung dadurch bedingt, daß Vater und Mutter nicht in einer Ehe zusammenleben; sie gehört somit zum Schicksal des unehelichen Kindes. Auch ein häufigerer Verkehr zwischen Kind und Vater kann nicht hinreichen, den Mangel gänzlich zu beseitigen; er kann jedoch gemildert werden.

Für die Zulassung des Verkehrs zwischen Vater und Kind könnte ferner die Erwägung sprechen, daß durch den Verkehr der Vater an dem Kinde interessiert, an das Kind herangeführt werden und dadurch sein Verantwortungsbewußtsein geweckt werden kann. Dies mag im Einzelfall zutreffen; im allgemeinen sollte der Einfluß eines Verkehrsrechts auf die Haltung der unehelichen Väter aber nicht überschätzt werden. Andererseits besteht die Gefahr, daß ein völliger Ausschluß des Verkehrs zwischen Vater und Kind jede väterliche Regung erstickt.

Ein allgemeines Verkehrsrecht ist jedoch mit mannigfachen Gefahren und Unzuträglichkeiten verbunden. Von den verhältnismäßig wenigen Vätern, die einen Verkehr mit dem Kinde wünschen, wird nur ein Teil von Verantwortung oder von Zuneigung zum Kinde geleitet. Ein Teil der Väter will sich auf diesem Wege der Mutter wieder nähern, nicht selten ohne die Absicht einer Eheschließung. Ein anderer Teil will der Mutter Schwierigkeiten machen. Andere Väter begehren den Verkehr als Gegenleistung für ihre Unterhaltszahlungen. Ein nicht kleiner Teil würde den Verkehr, wenn ein Anspruch darauf eingeräumt würde, aus Rechthaberei begehren, um das gesetzlich eingeräumte Recht durchzusetzen. Selbst

wenn jedoch der Vater den Verkehr um des Kindes willen wünscht, kann der Verkehr dem Kinde schädlich sein. Häufig erleidet das Kind durch den Kontakt mit dem Vater eine Enttäuschung, die eine zusätzliche Belastung bedeutet. Es besteht ferner die Gefahr, daß der Vater versucht, sich in die Erziehung einzumischen, daß er das Kind verwöhnt oder gar gegen Mutter oder Pflegeeltern aufwiegelt. In allen diesen Fällen wird die ruhige, ungestörte Entwicklung des Kindes beeinträchtigt. Hassen sich die Eltern, so schadet die Ausübung des Verkehrs dem Kinde fast immer; das Kind wird schweren seelischen Konflikten ausgesetzt. Ist die Mutter verheiratet, so kann das Auftauchen des früheren Liebhabers der Mutter den Ehe- und Familienfrieden stören. Wenn sich zwischen dem Kinde und dem Ehemann der Mutter oder einem Pflegevater eine wirkliche Vater-Kind-Beziehung entwickelt hat, kann die seelische Entwicklung des Kindes durch den natürlichen Vater, der Verkehr mit dem Kinde wünscht, geschädigt werden. Solche Schäden haben sich im In- und Ausland auch in den Fällen gezeigt, in denen die Eltern eines ehelichen Kindes geschieden sind oder getrennt leben.

Der Entwurf sieht daher davon ab, dem Vater ein allgemeines Verkehrsrecht zu gewähren. Ein solches würde die Lage der unehelichen Kinder im ganzen eher verschlechtern als verbessern. Da der Verkehr im Einzelfalle jedoch dem Wohle des Kindes dienen kann, vermeidet es der Entwurf, den Verkehr zwischen Vater und Kind gänzlich zu untersagen oder völlig in das freie Ermessen des Sorgeberechtigten zu stellen.

Der Verkehr zwischen Vater und Kind soll allein zum Wohle des Kindes erfolgen, also nicht dann, wenn er lediglich im Interesse des Vaters liegt.

Es soll daher kein „Recht" des Vaters und keine „Befugnis" (vgl. § 1634 BGB) begründet werden. Würde dem Vater ein „Verkehrsrecht" verliehen, so bestünde die Gefahr, daß das Wohl des Kindes nicht mehr im Vordergrund steht. Es würde manche Väter dazu verleiten, allzu leicht die Entscheidung des Vormundschaftsgerichts zu beantragen, es würde manche Gerichte dazu bewegen, weniger Zurückhaltung zu üben, als dem Wohle des Kindes entspricht.

In erster Linie soll es Aufgabe des Personensorgeberechtigten sein, darüber zu befinden, ob der Verkehr dem Wohle des Kindes dient. Der Sorgeberechtigte kennt das Kind und die Verhältnisse am besten. Ihm soll daher in erster Linie das Prüfungs- und Bestimmungsrecht zustehen. Der normale Weg soll die Einigung zwischen dem Vater und dem Sorgeberechtigten sein. Das Bestimmungsrecht des Sorgeberechtigten verhindert, daß dem Vater der Verkehr zum Schaden des Kindes in zu großzügiger Weise gestattet wird. Das Vormundschaftsgericht soll nur eingreifen und dem Vater nach Absatz 1 Satz 2 den Verkehr gestatten, wenn die Bestimmung des Sorgeberechtigten nach Abwägung aller Umstände dem Wohle des Kindes widerspricht oder der Sorgeberechtigte keine Bestimmung trifft. In Zweifelsfällen soll der Richter daher zum Schutze des Kindes in der Lage und gehalten sein, den Antrag des Vaters abzuweisen. Das gleiche gilt, wenn die Umstände, die für und gegen den Verkehr sprechen, sich annähernd die Waage halten und der Richter sich daher außerstande sieht, vorauszusehen, ob der Verkehr dem Wohle des Kindes dienen wird. Der Richter soll jedoch nicht gehindert sein, vor seiner endgültigen Entscheidung und zur Gewinnung einer Entscheidungsgrundlage vorläufig anzuordnen, daß das Kind einige Male, etwa auf dem Jugendamt, mit dem Vater zusammentrifft.

Ob die Bestimmung des Sorgeberechtigten dem Wohle des Kindes entspricht, ist nach einem objektiven Maßstab zu beurteilen. Unerheblich ist, ob den Sorgeberechtigten bei seiner Bestimmung ein Verschulden trifft. Bei seiner Entscheidung wird der Richter die Gründe des Vaters, aus denen er den Verkehr begehrt, zu prüfen haben. Hierbei kann auch das bisherige Verhalten des Vaters von Bedeutung sein. Hat er sich etwa nach rechtskräftiger Feststellung seiner Vaterschaft der Zahlung von Unterhalt entzogen, obwohl er dazu in der Lage war, so kann auch sein Begehren zum Verkehr mit dem Kinde oftmals nicht in erster Linie aus Verantwortung oder Zuneigung bestimmt sein. Ferner kann geprüft werden, ob sich aus der Lebensführung des Vaters Bedenken gegen seine Person ergeben, aus welchen Gründen der Sorgeberechtigte den Verkehr verweigert, wie das Verhältnis zwischen Vater und Mutter ist und schließlich, wo und wie das Kind untergebracht ist. Ist das Kind auf vermehrten Kontakt angewiesen, weil es etwa in einem Heim lebt, so wird ein Verkehr eher angebracht sein. Ist die Mutter verheiratet und hat der Ehemann der Mutter die Vaterrolle in befriedigender Weise übernommen, so dürfte die Verweigerung des Verkehrs wohl kaum dem Wohle des Kindes widersprechen. Das gleiche gilt, wenn das Kind von seinen Pflegeeltern adoptiert werden soll. Bestehen bereits Beziehungen zwischen Kind und Vater, dann sollte der weitere Verkehr nur aus besonderen Gründen unterbrochen werden dürfen.

Die Einleitung des Verfahrens vor dem Vormundschaftsgericht ist wie im Falle des § 1634 BGB nicht an einen Antrag gebunden. Eine Entscheidung soll nicht nur auf Veranlassung des Vaters, sondern auch auf Veranlassung des Sorgeberechtigten ergehen können. Der Sorgeberechtigte kann sich dadurch alsbald Klarheit verschaffen, ob ein Ausschluß des Vaters vom Verkehr oder eine Einschränkung des Verkehrs berechtigt ist.

Die nachträgliche Änderungsbefugnis des Vormundschaftsgerichts in Absatz 1 Satz 3 entspricht dem für eheliche Kinder geltenden Recht (§ 1696 BGB).

Absatz 2

Da die Mutter in vielen Fällen nur ungern unmittelbar mit dem Vater verhandeln wird und um sicherzustellen, daß möglichst eine gütliche Einigung erzielt wird, sieht Absatz 2 vor, daß das Jugendamt in geeigneten Fällen zwischen dem Vater und dem Sorgeberechtigten vermitteln soll. Diese Vermittlung wird besonders vor Einleitung des Verfahrens vor dem Vormundschaftsgericht angebracht sein.

zu § 1713

Nach § 1695 BGB hat das Vormundschaftsgericht vor einer Entscheidung, welche die Sorge für die Person oder das Vermögen des Kindes betrifft, die Eltern zu hören. Es darf hiervon nur aus schwerwiegenden Gründen absehen. Diese Bestimmung kann nicht ohne weiteres auf den Vater des unehelichen Kindes ausgedehnt werden. Ebenso wie die Frage des Verkehrs zwischen Vater und Kind (vgl. dazu die Begründung zu § 1712 E) kann auch die Anhörung des Vaters allein unter dem Gesichtspunkt des Wohles des Kindes betrachtet werden. In den wenigsten Fällen wird die Anhörung des Vaters dem Wohle des Kindes dienen. In aller Regel hat der Vater kein Interesse an dem Kind und wünscht keinen Verkehr mit dem Kind. Das zeigen auch die Erfahrungen in Skandinavien, wo insoweit moderne gesetzliche Regelungen bestehen. Es ist daher nur in einer Minderzahl von Fällen zu erwarten, daß sich der Vater auf Verlangen des Vormundschaftsgerichts zu Fragen, welche die Sorge für die Person oder das Vermögen seines unehelichen Kindes betreffen, äußern wird. In der Regel ist er auch mit den Verhältnissen, in denen das Kind lebt, und mit den persönlichen Eigenschaften des Kindes nicht vertraut, so daß er zur sachlichen Entscheidung des Vormundschaftsgerichts nichts beitragen könnte, selbst wenn er es wollte. In manchen Fällen würde der Vater, wenn ihm der Verkehr mit dem Kinde nach § 1712 E nicht gestattet ist und der Aufenthalt des Kindes bisher nicht bekannt war, erst dadurch, daß das Vormundschaftsgericht an ihn herantritt, den Aufenthalt des Kindes oder dessen Schule oder Lehrstelle erfahren. Das könnte die unerwünschte Folge haben, daß er versucht, mit dem Kinde gegen den Willen des Sorgeberechtigten Verbindung aufzunehmen.

Die Anhörung des Vaters im Gesetz auf wichtige oder auf bestimmte wichtige Angelegenheiten zu beschränken, erscheint nicht angebracht. Ein vormundschaftsgerichtliches Verfahren wird ohnehin nur in Angelegenheiten von gewisser Bedeutung anhängig; andererseits hat eine Anhörung auch in wichtigen Angelegenheiten keinen Sinn, wenn zu erwarten ist, daß sich der Vater nicht äußern wird oder daß er nichts Sachdienliches beitragen kann. § 1713 E bezieht deshalb in die Anhörung zwar alle Angelegenheiten ein, welche die Person oder das Vermögen des Kindes betreffen, er legt aber dem Richter nicht die strenge Bindung auf wie in § 1695 BGB. Ein subjektives Recht des Vaters auf Anhörung soll nicht begründet werden; vielmehr soll es darauf ankommen, ob der Richter nach seinem Ermessen die Anhörung für geeignet hält, dem Wohle des Kindes zu dienen.

Ein Sonderfall liegt vor, wenn das Kind adoptiert werden soll. Für diesen Fall wird die Anhörung des Vaters in § 1747 a E geregelt.

Verschiedentlich ist vorgeschlagen worden, dem Vater vor wichtigen Entscheidungen einen Anspruch auf Anhörung etwa gegen den Vormund oder Beistand oder die Mutter zu geben. Dies empfiehlt sich jedoch schon deshalb nicht, weil ein solches Anhörungsrecht auch im Ehelichenrecht nicht besteht, obwohl dort, etwa bei geschiedener Ehe, der Elternteil, dem die Sorge für das Kind nicht zusteht, ein weit größeres Interesse daran haben könnte, vor wichtigen Entscheidungen gehört zu werden, als der uneheliche Vater.

Ähnliche Erwägungen sprechen dagegen, die Frage zu regeln, ob und unter welchen Voraussetzungen dem Vater ein Recht auf Auskunft gegenüber dem Beistand, Vormund oder der Mutter gegeben werden soll. Auch diese Frage stellt sich für eheliche wie für uneheliche Kinder. Es soll nicht verkannt werden, daß im Einzelfall der nicht sorgeberechtigte Elternteil ein Interesse daran haben kann, Auskunft über das Wohlergehen des Kindes zu erhalten. Mitunter wird ein solches Auskunftsrecht für eheliche Kinder trotz Fehlens einer ausdrücklichen Regelung bereits für das geltende Recht bejaht (vgl. Lange in Soergel BGB, 9. Aufl., § 1634 Anmerkung 12). Es kann deshalb ebenfalls der Rechtsprechung überlassen bleiben, die Frage zu entscheiden, ob auch dem unehelichen Vater Auskunft zu erteilen ist.

Zu Nummer 25 (§§ 1720, 1721)

zu § 1720

Um die Legitimation durch nachfolgende Eheschließung zu erleichtern, enthält § 1720 BGB eine Vaterschaftsvermutung zugunsten des Ehemannes der Mutter, die von der allgemeinen Vermutung des § 1717 BGB abweicht. Der Ehemann der Mutter kann nach der Heirat nicht mehr die Einrede des Mehrverkehrs erheben.

Nach § 1600 a E soll als Vater des Kindes anzusehen sein, wer die Vaterschaft anerkannt hat oder durch rechtskräftige gerichtliche Entscheidung als Vater festgestellt ist. Der Rechtsschein der Legitimation durch nachfolgende Ehe des Vaters mit der Mutter hängt somit nicht mehr von einer Vermutung ab, sondern davon, ob die Voraussetzungen des § 1600 a E vorliegen, ob also die Vaterschaft des Mannes anerkannt oder gerichtlich festgestellt ist. Damit wird die Vorschrift des § 1720 BGB entbehrlich und kann wegfallen.

Heiratet der Vater eines unehelichen Kindes die Mutter und weigert er sich, die Vaterschaft anzuerkennen, so kann das Kind auf Feststellung der Vaterschaft klagen, um auf diese Weise zu erreichen, daß die Legitimation durch nachfolgende Ehe von jedem beachtet werden muß. Im Prozeß, den das Kind anstrengt, regelt sich die Vermutung der Vaterschaft nach § 1600 o E. Nach § 1600 o Abs. 2, 3 E gilt die Vermutung nicht, wenn schwerwiegende Gründe gegen die Abstammung sprechen oder wenn außer dem Beklagten in der gesetzlichen Empfängniszeit der Mutter noch ein anderer Mann beigewohnt hat und der Beklagte nicht mit erheblich überwiegender Wahrscheinlichkeit der Vater ist, während nach dem geltenden § 1720 BGB die Vermutung erst entkräftet wird, wenn es den Umständen nach offenbar unmöglich ist, daß die Mutter das Kind aus der Beiwohnung ihres Ehemannes empfangen hat.

Insoweit dürfte die Rechtslage für das Kind nach geltendem Recht etwas günstiger sein. Allein es wird kaum vorkommen, daß ein Mann, der in der Empfängniszeit mit der Mutter verkehrt hat und sie später heiratet, eine Anerkennung des Kindes verweigert. Es besteht kein Anlaß, hierfür von der allgemeinen Regelung des § 1600 o E abzuweichen, der auch für diese Fälle eine gerechte Lösung bietet.

zu § 1721

Ist ein Kind durch die Eheschließung seiner Eltern ehelich geworden, so stellt nach § 31 PStG geltenden Rechts das Vormundschaftsgericht dies fest. § 1721 BGB sieht in Verbindung mit § 1593 BGB vor, daß nach Rechtskraft der Entscheidung des Vormundschaftsgerichts sich niemand auf eine etwaige Unehelichkeit des Kindes berufen kann, solange nicht die Ehelichkeit angefochten und die Unehelichkeit rechtskräftig festgestellt ist.

Diese Bestimmung kann wegfallen. Eine Entscheidung des Vormundschaftsgerichts über den Eintritt der Legitimation ist künftig entbehrlich. Nach dem Entwurf wird die Vaterschaft mit bindender Wirkung für und gegen alle festgestellt, und zwar durch Anerkennung oder gerichtliche Entscheidung (§§ 1600 a ff. E). Heiratet die Mutter den Mann, der nach § 1600 a E als Vater des Kindes anzusehen ist, so ergibt sich hieraus die Legitimation. Das gleiche gilt, wenn der Ehemann der Mutter nach der Eheschließung die Vaterschaft anerkennt oder gerichtlich als Vater festgestellt wird.

Ist die Anerkennung unrichtig, so kann sie im Wege der Anfechtungsklage (§§ 1600 f ff. E) beseitigt werden. Eine unrichtige Entscheidung, die die Vaterschaft rechtskräftig festgestellt hat, läßt sich unter Umständen im Wege der Wiederaufnahme des Verfahrens beseitigen. Wird auf diese Weise die Anerkennung oder das Urteil hinfällig, so erlischt damit zugleich der Rechtsschein der Ehelichkeit des Kindes. Es wäre überflüssig, darüber hinaus zusätzlich eine Anfechtung der Ehelichkeit zu verlangen. Der Entwurf sieht auch davon ab, eine Anfechtung der Ehelichkeit anstelle der Anfechtung der Anerkennung oder der Wiederaufnahme des Rechtsstreits vorzusehen. Ist die Vaterschaft durch rechtskräftige gerichtliche Entscheidung festgestellt, so soll sie nur im Wege der Wiederaufnahme bestritten werden können. Die Tatsache, daß der Mann die Mutter des Kindes geheiratet hat, sollte kein Anlaß sein, das Bestreiten der Vaterschaft zu erleichtern oder zu erschweren. Die Regelung des § 1721 Satz 2 BGB wird daher nicht übernommen. Ist die Vaterschaft anerkannt, so bieten die Vorschriften über die Anfechtung der Anerkennung (§§ 1600 f bis 1600 m E) eine bessere Grundlage für eine Beseitigung des Rechtsscheins der Ehelichkeit als die Vorschriften über die Anfechtung der Ehelichkeit (§§ 1593 ff. BGB), auf die § 1721 BGB verweist. Die Abweichungen der §§ 1600 f bis 1600 m E von den Vorschriften der §§ 1593 ff. BGB über die Anfechtung der Ehelichkeit ergeben sich vorwiegend daraus, daß der Rechtsschein der Ehelichkeit durch Geburt, dagegen der Rechtsschein der unehelichen Vaterschaft durch die Anerkennung begründet wird. Deshalb gibt § 1600 g E der Mutter ein Anfechtungsrecht, und sehen § 1600 h Abs. 2 Satz 2 und § 1600 m Abs. 1 Satz 2 E Sonderregelungen bei Willensmängeln vor, und aus diesem Grunde beginnen die Anfechtungsfristen nicht, bevor die Anerkennung wirksam geworden ist (§ 1600 h Abs. 5 E). Hat der Mann die Frist für die Anfechtung der Anerkennung verstreichen lassen, so darf ihm nicht durch die Eheschließung mit der Mutter eine neue Möglichkeit eröffnet werden, die Vaterschaft zu bestreiten, indem, wie § 1721 BGB es jetzt vorsieht, von der Eheschließung an neue Fristen zu laufen beginnen.

Allerdings sind in den Fällen, in denen der Mann, der anerkannt hat, die Mutter des Kindes geheiratet hat, einige Abweichungen von der allgemeinen Regelung über die Anfechtung der Anerkennung der Vaterschaft geboten. Der Entwurf sieht solche Abweichungen, soweit es sich um die für die Anfechtung durch das Kind geltenden Fristen handelt, in § 1600 i Abs. 2 E und für die Anfechtung durch den Vormund oder Pfleger des Kindes in § 1600 k Abs. 3 E vor.

Dem Manne, der die Mutter des Kindes geheiratet hat, statt der einjährigen Anfechtungsfrist des § 1600 h Abs. 1 E die zweijährige des § 1594 Abs. 1 BGB zu geben, erschien nicht geboten. Die Lage bei der Anfechtung der Ehelichkeit ist eine andere als die bei der Anfechtung der Anerkennung, nachdem der Mann die Mutter des Kindes geheiratet hat. Stammt ein in der Ehe geborenes Kind nicht vom Ehemann der Mutter, so ist dem Manne vielfach nicht bekannt, daß er, um seine Rechte zu wahren, Klage erheben muß. Auch hat der Mann, in dessen Ehe das Kind geboren wird, vielfach Hemmungen, die Ehelichkeit anzufechten, weil er damit die Mutter dem Vorwurf des Ehebruchs aussetzt. Deswegen ist es billig, ihm eine Überlegungsfrist von zwei Jahren zu gewähren. Dies ist aber nicht nötig, wenn die Vaterschaft anerkannt ist und der Anerkennende die Mutter des Kindes geheiratet hat. Durch die Anerkennung bekennt sich der Mann ausdrücklich zu dem Kinde als seinem eigenen; man kann daher von ihm erwarten, daß er, um von der Anerkennung loszukommen, entsprechende Schritte einleitet. Da er so bereits vor der Anerkennung Zeit und Gelegenheit zur Prüfung hatte, ob Bedenken gegen seine Vaterschaft bestehen, muß in diesem Falle die Anfechtungsfrist von einem Jahr, wie sie § 1600 h Abs. 1 E für die Anfechtung der Anerkennung vorsieht, auch in dem Falle ausreichen, in dem der Mann die Mutter geheiratet hat. Der Mann soll außerdem nicht dadurch, daß er die Mutter des Kindes heiratet, seine Rechtsstellung verbessern können.

Zu Nummer 26 (Überschrift vor § 1723)

Das Institut der Ehelicherklärung soll beibehalten werden. Das entspricht fast allen Reformvorschlägen.

Von der Möglichkeit der Ehelichkeitserklärung, für welche die Justizverwaltungsbehörde zuständig war, wurde früher nur sehr selten Gebrauch gemacht. Sie konnte versagt werden, auch wenn ihr ein gesetzliches Hindernis nicht entgegenstand. Dies hing damit zusammen, daß man früher die Ehelichkeitserklärung als familienrechtlichen Gnadenakt betrachtete. Das Familienrechtsänderungsgesetz vom 11. August 1961 ist von dieser Auffassung abgerückt. Es hat die Entscheidung dem Vormundschaftsgericht zugewiesen und die Voraussetzungen, unter denen ein Kind für ehelich erklärt werden soll, bindend festgelegt.

Die Ehelicherklärung erfüllt im Rahmen der Reform eine wichtige Aufgabe. Sie ist der einzige Weg für den Vater, ohne Eheschließung mit der Mutter oder Adoption die elterliche Gewalt über das Kind zu erlangen, und bietet ferner dem Kind die einzige Möglichkeit, die Rechtsstellung eines ehelichen Kindes zu erlangen, ohne daß seine Eltern einander heiraten und ohne daß es adoptiert wird. Der Entwurf sieht daher im Interesse des unehelichen Kindes weitere Erleichterungen der Ehelicherklärung vor (§§ 1723, 1725, 1727 E). Er führt ferner eine neue Art der Ehelicherklärung ein, nämlich die Ehelicherklärung auf Antrag des Kindes, wenn seine Eltern verlobt waren (vgl. die §§ 1740 a bis 1740 g E). Schließlich verbessert er die Rechtsstellung des für ehelich erklärten Kindes (vgl. Nummer 34 der Begründung und § 1738 E).

Aus sprachlichen Gründen wird anstelle des bisherigen Ausdrucks „Ehelichkeitserklärung" der kürzere Ausdruck „Ehelicherklärung" gewählt. Darin folgt der Entwurf dem Sprachgebrauch des schweizerischen Zivilgesetzbuchs.

Zu Nummer 27 (§ 1723)

Die in den §§ 1723 und 1734 BGB geregelten Voraussetzungen der Ehelicherklärung werden in § 1723 E zusammengefaßt. An dem rechtlichen Inhalt dieser durch das Familienrechtsänderungsgesetz neu gefaßten Bestimmungen wird dabei nichts geändert. Die Fassung des Entwurfs stellt jedoch klar, daß die Entscheidung über die Ehelicherklärung keine Ermessensentscheidung des Gerichts ist: Das Gericht hat das Kind für ehelich zu erklären, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen gegeben sind. Wie nach geltendem Recht (§ 1734 BGB) soll die Ehelicherklärung versagt werden, wenn triftige Gründe entgegenstehen. So kann beispielsweise der durch Artikel 6 Abs. 1 GG gebotene Schutz von Ehe und Familie einer Ehelicherklärung entgegenstehen. Ein solcher Fall könnte etwa vorliegen, wenn die Eltern des Kindes eine mögliche Eheschließung unterlassen, ohne daß hierfür beachtenswerte Gründe gegeben sind.

Diese gesetzlichen Voraussetzungen sind ausreichend, um eine Ehelicherklärung zu verhindern, wenn Vater und Mutter des Kindes im Konkubinat leben. Die Ehelicherklärung wird bei Konkubinaten in der Regel schon deshalb nicht dem Wohle des Kindes entsprechen, weil die Mutter die Ausübung der elterlichen Gewalt verliert und das Kind im Falle einer bei Konkubinaten nicht seltenen Trennung der Eltern unter der elterlichen Gewalt des Vaters bleiben würde. Im übrigen dürfte unabhängig von dieser Erwägung, wenn der verheiratete Vater und die Mutter im Konkubinat leben, im allgemeinen ein triftiger Grund gegen die Ehelicherklärung sprechen, so daß sie nach § 1723 E zu versagen sein wird. Im Rahmen der Prüfung, ob triftige Gründe entgegenstehen, hat das Vormundschaftsgericht insbesondere auch das Interesse der Familie des Vaters zu berücksichtigen.

Zu Nummer 28 (§§ 1724, 1726, 1733, 1736)

Aus den unter Nummer 26 am Ende dargelegten Gründen wird der Ausdruck „Ehelichkeitserklärung" durch den Ausdruck „Ehelicherklärung" ersetzt.

Zu Nummer 29 (§ 1725)

Nach geltendem Recht muß der Antrag des Vaters auf Ehelicherklärung des Kindes die Erklärung enthalten, daß er das Kind als das seinige anerkenne. Diese Bestimmung ist entbehrlich; denn nach § 1723 BGB in Verbindung mit § 1600 a E setzt die Ehelicherklärung stets voraus, daß die Vaterschaft anerkannt oder gerichtlich festgestellt ist. An diese Anerkennung oder Feststellung ist das Vormundschaftsgericht gebunden (§§ 1600 a, 1600 f E); es kann also nicht mehr nachprüfen, ob der Mann, der das Kind anerkannt hat, wirklich der Vater des Kindes ist. Hierdurch wird die Ehelicherklärung weiter erleichtert. Etwaigen Mißbräuchen entgegenzutreten, ist dem Vormundschaftsgericht dadurch möglich, daß es bei Vorliegen triftiger Gründe von der Ehelicherklärung absehen wird (§ 1723 E).

Zu Nummer 30 (§ 1727)

Absatz 1

Nach § 1727 BGB kann die verweigerte Einwilligung der Mutter auf Antrag des Kindes durch das Vormundschaftsgericht ersetzt werden, wenn das Unterbleiben der Ehelicherklärung dem Kinde zu unverhältnismäßigem Nachteil gereichen würde. Jedoch sollen für die Frage, ob die Einwilligung der Mutter zu ersetzen ist, nicht mehr die Interessen von Mutter und Kind gegeneinander abgewogen werden. Die Einwilligung ist vielmehr zu ersetzen, wenn die Ehelicherklärung zum Wohle des Kindes erforderlich ist. Da die Ehelicherklärung die einzige Möglichkeit ist, dem Vater die elterliche Gewalt zu verschaffen, darf sie durch die Mutter nicht verhindert werden, wenn die Übertragung der elterlichen Gewalt auf den Vater im Interesse des Kindes geboten ist.

Die Ersetzung der Einwilligung der Mutter soll nur aus schwerwiegenden Gründen zulässig sein. Wie in der Begründung zu § 1705 ausgeführt ist, soll die Zuordnung des Kindes zum Vater die Ausnahme sein. Das Kind ist in seinem Interesse kraft Gesetzes

der Mutter zugeordnet. Deshalb können nur schwerwiegende Gründe eine dauernde Ausschaltung der Mutter von der elterlichen Gewalt gegen ihren Willen rechtfertigen.

Die Ersetzung der Einwilligung der Mutter soll insbesondere ermöglicht werden für Fälle, in denen der Mutter die Sorge für die Person des Kindes nicht zusteht, sei es, daß sie die elterliche Gewalt verwirkt hat (§ 1676 BGB), sei es, daß ihr das Sorgerecht nach § 1666 BGB entzogen ist, sei es, daß ihre elterliche Gewalt nach § 1674 BGB ruht, weil das Vormundschaftsgericht festgestellt hat, daß sie die elterliche Gewalt auf längere Zeit tatsächlich nicht ausüben kann. Die Mutter darf nicht verhindern können, daß das Kind anstatt in die Obhut eines Dritten unter die elterliche Gewalt seines Vaters kommt. Das Interesse der Mutter am Unterbleiben der Ehelicherklärung ist hier erheblich geringer als sonst, da der Mutter die Personensorge ohnehin nicht zusteht und daher durch die Ehelicherklärung auch nicht geschmälert werden kann.

Absatz 1 wird ferner in den Fällen von Bedeutung sein, in denen die Mutter das Kind auf absehbare Zeit nicht bei sich aufziehen kann oder will, sondern das Kind in ein Heim gibt oder geben will, während der Vater das Kind in seine Familie aufnehmen kann. Auch dann wird die Ersetzung der Einwilligung der Mutter in Frage kommen, wenn das Kind bereits längere Zeit zufriedenstellend in der Pflege des Vaters oder der Eltern des Vaters ist und eine Änderung der Unterbringung dem Kinde schaden würde.

Absatz 2

Ebenso wie die Einwilligung der Mutter soll auch die nach § 1726 Abs. 1 BGB erforderliche Einwilligung der Ehefrau des Vaters vom Vormundschaftsgericht ersetzt werden können, wenn das Interesse des Kindes an der Ehelicherklärung überwiegt, d. h. wenn dieses Interesse höher zu bewerten ist als das entgegenstehende Interesse der Ehefrau. Derartige Fälle sind vor allem denkbar, wenn die Ehegatten schon mehrere Jahre getrennt leben und zwischen ihnen keine echte eheliche Verbindung mehr besteht.

Es ist eingewandt worden, daß sich Väter, die in einem Konkubinat mit der Mutter des unehelichen Kindes leben, eine solche Vorschrift zunutze machen könnten, um ihr ehewidriges Verhältnis zu legalisieren. Diese Bedenken dürften, wie in der Begründung zu § 1723 unter Nummer 2 näher ausgeführt ist, nicht stichhaltig sein.

Zu Nummer 31 (§§ 1728, 1729)

Die Vorschriften der §§ 1728, 1729 E sollen sachlich nahezu unverändert aus dem geltenden Recht übernommen werden.

§ 1728 Abs. 1 E entspricht dem bisherigen § 1728 Abs. 1, § 1728 Abs. 2 E dem bisherigen § 1729 Abs. 1, § 1728 Abs. 3 E dem bisherigen § 1729 Abs. 3, § 1729 entspricht dem bisherigen § 1728 Abs. 2 und § 1729 Abs. 2. Jedoch soll die Einwilligung des Kindes und seines gesetzlichen Vertreters nicht mehr der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts bedürfen. Das Vormundschaftsgericht entscheidet nach § 1723 E über die Ehelicherklärung und darf sie nur aussprechen, wenn sie dem Wohle des Kindes dient. Damit wird die bisher in § 1728 Abs. 2, § 1729 Abs. 2 in Verbindung mit Absatz 1 vorgeschriebene Genehmigung des Vormundschaftsgerichts entbehrlich. Die in § 1729 Abs. 2 E vorgesehene Möglichkeit der persönlichen Fühlungnahme mit dem Kind entspricht der Regelung des § 1695 Abs. 2 BGB.

Aus Gründen der Übersichtlichkeit werden im Einklang mit der Systematik des § 1748 Abs. 2, § 1751 BGB und des § 1600 d E die Erklärungen des Kindes und die Erklärungen anderer Personen in getrennten Vorschriften behandelt.

Zu Nummer 32 (§§ 1731, 1734)

§ 1731 BGB regelt die Anfechtung des Antrags auf Ehelicherklärung und der erforderlichen Einwilligungen. Diese Regelung ist entbehrlich. Sie ist ohne praktische Bedeutung geblieben, da nach § 1735 BGB ein Mangel in den gesetzlichen Voraussetzungen der Ehelicherklärung ihre Wirksamkeit nicht berühren kann. Sie kann ferner deswegen wegfallen, weil vor der Ehelicherklärung der Antrag des Vaters ohnehin frei widerruflich ist. Der weitere denkbare Fall, daß eine Einwilligung vor der Entscheidung des Gerichts über die Ehelicherklärung nach den allgemeinen Vorschriften angefochten wird, bedarf wegen seiner Seltenheit keiner ausdrücklichen Regelung.

Wegen der Gründe für den Wegfall des § 1734 wird auf die Begründung zu § 1723 E verwiesen.

Zu Nummer 33 (§ 1735)

Satz 1 entspricht dem bisherigen § 1735 BGB.

Satz 2 tritt an die Stelle des bisherigen § 1735 a BGB. Ist der Mann nicht der Vater des Kindes, so sieht § 1735 a BGB die Anfechtung der Ehelichkeit vor. Diese Regelung braucht nicht mehr beibehalten zu werden. Wer als Vater des Kindes anzusehen ist, ergibt sich nach § 1600 a E aus der Anerkennung oder einem die Vaterschaft feststellenden Urteil. Das Vormundschaftsgericht, das über die Ehelicherklärung entscheidet, hat dabei die Abstammungsverhältnisse nicht mehr zu prüfen. Wird nun etwa im Wege der Anfechtung der Anerkennung oder der Wiederaufnahme des Rechtsstreits rechtskräftig festgestellt, daß der Mann nicht der Vater des Kindes ist, so ist damit eine gesetzliche Voraussetzung der Ehelicherklärung entfallen. Nach Satz 1 wäre das aber auf die Wirksamkeit der Ehelicherklärung ohne Einfluß. Will man erreichen, daß die gerichtliche Feststellung, nach welcher der Mann nicht der Vater des Kindes ist, auch Wirkung auf die Ehe-

licherklärung hat, so bedarf es einer ausdrücklichen Bestimmung. Diese findet sich in Satz 2.

Der Entwurf sieht auch davon ab, anstelle der Anfechtung der Anerkennung oder der Wiederaufnahme des Verfahrens eine Anfechtung der Ehelichkeit vorzusehen. Das liegt im Interesse des Kindes. Ist ein Kind für ehelich erklärt, so darf dadurch für die Beteiligten die Möglichkeit der Bestreitung der Vaterschaft weder erleichtert noch erschwert werden. Ist die Vaterschaft anerkannt, so bieten die Vorschriften über die Anfechtung der Anerkennung (§§ 1600 f bis 1600 m E) eine bessere Grundlage für die Beseitigung der Wirkungen der Ehelicherklärung als die Vorschriften über die Anfechtung der Ehelichkeit (§§ 1593 ff. BGB). Im einzelnen wird auf die Begründung zu Nummer 25 des Entwurfs verwiesen, die den ähnlichen Fall der Legitimation durch nachfolgende Ehe behandelt.

Zu Nummer 34 (§§ 1735 a, 1737)

Da § 1735 Satz 2 E den § 1735 a BGB ersetzt, soll dieser wegfallen.

§ 1737 BGB bestimmt, daß sich die Wirkungen der Ehelicherklärung zwar auf die Abkömmlinge des Kindes, nicht aber auf die Verwandten des Vaters erstrecken und daß die Ehefrau des Vaters nicht mit dem Kinde und der Ehegatte des Kindes nicht mit dem Vater verschwägert ist. Durch diese Regelung wird der in § 1736 BGB aufgestellte Grundsatz, daß das Kind durch Ehelicherklärung die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes erlangt, erheblich eingeschränkt. Diese Einschränkung steht mit der verwandtschaftlichen Stellung des unehelichen Kindes nicht in Einklang. Das Kind ist bei Wegfall des § 1589 Abs. 2 BGB bereits vor der Ehelicherklärung mit den Verwandten des Vaters verwandt, mit der Ehefrau des Vaters verschwägert. Die Ehelicherklärung soll die Möglichkeit geben, das Kind möglichst einem ehelichen Kind gleichzustellen. Wenn ein Kind auf Antrag des Vaters für ehelich erklärt wird, soll es auch den Angehörigen des Vaters gegenüber in alle Rechte und Pflichten eines ehelichen Kindes des Vaters eintreten.

Wie im Allgemeinen Teil der Begründung unter II 3 näher ausgeführt ist, verfolgt der Entwurf den Grundsatz, eheliche und uneheliche Kinder nur insoweit verschieden zu behandeln, als dies aus besonderen Gründen erforderlich ist. Ein solcher Grund ist bei der Ausgestaltung der Rechtsbeziehungen zwischen dem unehelichen Kind und dem Vater und dessen Verwandten gegeben. Diese sind sehr locker gestaltet, weil das Kind der Mutter und deren Familie zugeordnet ist. Dieser Grund entfällt jedoch mit der Ehelicherklärung. Nach den Erfahrungen der Praxis wird das für ehelich erklärte Kind in der Regel in den Hausstand des Vaters aufgenommen und gehört dadurch schon äußerlich zur Familie des Vaters. Das Kind steht rechtlich wie tatsächlich einem ehelichen Kinde des Vaters gleich. Es ist daher nicht mehr gerechtfertigt, das für ehelich erklärte Kind im Verhältnis zu den Verwandten des Vaters anders zu behandeln als ein eheliches Kind.

Die mit der Ehelicherklärung verbundene feste Zuordnung des Kindes zum Vater zieht regelmäßig eine Lockerung der Beziehungen des Kindes zu der Mutter und der mütterlichen Familie nach sich. Da es im Interesse des Kindes erforderlich ist, daß es dem Lebenskreis, dem es tatsächlich zugehört, auch rechtlich in vollem Umfange zugeordnet wird, ist es geboten, seine Rechtsbeziehungen zum Vater und seinen Angehörigen möglichst vollständig denen eines ehelichen Kindes anzugleichen. § 1737 Abs. 1 BGB kann damit wegfallen.

§ 1737 Abs. 2 BGB bestimmt, daß die Rechte und Pflichten zwischen dem Kinde und seinen Verwandten unberührt bleiben, soweit das Gesetz nicht ein anderes vorschreibt. Diese Vorschrift wurde bereits bei Schaffung des Bürgerlichen Gesetzbuchs als selbstverständlich betrachtet; sie ist nur der Vollständigkeit halber in das Gesetz aufgenommen worden (Mugdan, Materialien, Band IV, S. 503). § 1736 BGB sieht vor, daß das Kind durch die Ehelicherklärung die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes erlangt. Daraus ergibt sich von selbst, daß die Rechtsbeziehungen zwischen dem Kinde und der Mutter und deren Verwandten unberührt bleiben. Daher kann auch § 1737 Abs. 2 BGB gestrichen werden.

Eine Sonderregelung treffen § 1738 E für die elterliche Gewalt und § 1739 BGB für die Unterhaltspflicht.

Nach § 1739 BGB ist der Vater dem Kinde und dessen Abkömmlingen vor der Mutter und den mütterlichen Verwandten zur Gewährung des Unterhalts verpflichtet. Diese Vorschrift soll beibehalten werden.

Durch die Ehelicherklärung begründet der Vater freiwillig enge Beziehungen zum Kind, während sich die tatsächlichen Beziehungen des Kindes zur Mutter und deren Verwandten in der Regel stark lockern. Es ist daher angemessen, daß der Vater in erster Linie für den Unterhalt des Kindes aufkommt. Eine Streichung dieser Vorschrift wäre zum Schaden des Kindes. Der Vater erlangt durch die Ehelicherklärung ohnehin wirtschaftliche Vorteile. Da die für uneheliche Kinder geltenden Vorschriften nicht mehr anwendbar sind, entfällt die Verpflichtung des Vaters zur Leistung des Regelunterhalts (vgl. § 1615 f E). Er kann den Unterhalt in Natur leisten (§ 1612 Abs. 2 BGB). Die Unterhaltsleistung wird nicht mehr vom Beistand eingefordert (vgl. die §§ 1706, 1710 E). Es erscheint gerechtfertigt, diese Vorteile dadurch auszugleichen, daß der Vater dem Kinde und dessen Abkömmlingen vorrangig unterhaltspflichtig ist. Andernfalls bestünde die Gefahr, daß der Vater das Kind vornehmlich wegen eigener finanzieller Vorteile für ehelich erklären läßt. In Fällen dieser Art wäre kaum zu erwarten, daß die Ehelicherklärung dem Kinde nützt. Andererseits soll § 1739 BGB die Mutter in die Lage versetzen, in die Ehelicherklärung einzuwilligen, ohne daß sie eine Mitbeteiligung an den Unterhaltsleistungen (§ 1606

Abs. 3 E in Verbindung mit § 1360 BGB) fürchten müßte.

Die Regelung soll auch für die Fälle weitergelten, in denen der Mutter die Ausübung der elterlichen Gewalt nach § 1738 Abs. 2 E zurückübertragen worden ist. Der Vater soll durch die Umstände, die zum Entzug der Ausübung der elterlichen Gewalt geführt haben, keine wirtschaftlichen Vorteile erlangen.

Zu Nummer 35 (§ 1738)

Absatz 1

Zu § 1705 E ist bereits ausgeführt, daß eine eindeutige, feste und dauernde Zuordnung des Kindes zu einem Elternteil dem Wohle des Kindes am besten entspricht. Da durch die Ehelicherklärung der Vater nach § 1736 in Verbindung mit § 1626 BGB die elterliche Gewalt erlangt, muß die Mutter, die nach § 1705 Abs. 1 E mit der Geburt des Kindes die elterliche Gewalt erlangt hat, in Anlehnung an die bisherige Regelung das Recht und die Pflicht verlieren, die elterliche Gewalt auszuüben. Dies wird in Absatz 1 bestimmt. Die Fassung bringt zum Ausdruck, daß die elterliche Gewalt der Mutter nicht in der Substanz, sondern nur in der Ausübung endet.

Die Möglichkeit, daß die Mutter auch nach der Ehelicherklärung die alleinige elterliche Gewalt behält, wird nicht vorgesehen. Sie könnte unerwünschte Entwicklungen zur Folge haben. Es bestünde die Gefahr, daß die Ehelicherklärung auch dann herbeigeführt würde, wenn echte Familienbeziehungen zwischen Vater und Kind nicht begründet werden sollen, die Ehelicherklärung vielmehr nur dazu dienen soll, das Ansehen von Mutter und Kind zu heben oder die Anwendung der Vorschriften des Unehelichenrechts zu vermeiden. Dies würde sich zum Schaden des Kindes auswirken, da, ohne daß ein sachlicher Grund dies rechtfertigt, die zum Schutze der unehelichen Kinder geschaffenen Vorschriften, insbesondere die Bestimmungen über die Beistandschaft (§§ 1706 ff. E) und den vom Vater zu zahlenden Regelunterhalt, unanwendbar würden. Die Ehelicherklärung wäre in solchen Fällen auch für die eheliche Familie des Vaters unzumutbar, und zwar um so mehr, als sich ihre Wirkung in Zukunft auch auf die Verwandten des Vaters erstrecken soll (vgl. die Begründung zu Nummer 34 des Entwurfs). Würde man eine solche Regelung zulassen, so könnte die Ehelicherklärung von Kindern, deren Eltern unverheiratet zusammenleben, gefördert werden; eine Begünstigung von Konkubinaten wäre mit dem Schutze von Ehe und Familie unvereinbar.

Absatz 2

Ein späterer Wechsel in der elterlichen Gewalt ist nach Möglichkeit zu vermeiden (vgl. die Begründung zu § 1705). Ebenso sollte ein späterer Streit der Eltern um das Kind in jedem Falle verhindert werden. Diesen Grundsätzen folgt bereits die Regelung des § 1738 Satz 2 BGB für das Personensorgerecht. Nach geltendem Recht erlangt die Mutter die Personensorge wieder, wenn die elterliche Gewalt des Vaters endigt oder wenn sie deshalb ruht, weil der Vater geschäftsunfähig ist oder weil das Vormundschaftsgericht festgestellt hat, daß er auf längere Zeit die elterliche Gewalt tatsächlich nicht ausüben kann. Diese Regelung soll im Grundsatz übernommen werden. Entsprechend der in § 1705 E vorgesehenen Regelung muß die Möglichkeit gegeben werden, der Mutter nicht nur die Personensorge, sondern die Ausübung der vollen elterlichen Gewalt zurückzuübertragen.

Nach geltendem Recht tritt die Mutter in den Fällen des § 1738 Satz 2 BGB kraft Gesetzes in ihre frühere Rechtsstellung ein. Der Entwurf sieht insoweit eine Änderung vor. Da es bei Ehelicherklärungen oft zweifelhaft sein kann, ob die Mutter zur Übernahme aller mit der elterlichen Gewalt verbundenen Rechte und Pflichten bereit und geeignet ist, erscheint es zum Schutze des Kindes geboten, die Wirkungen nicht kraft Gesetzes eintreten zu lassen. Deshalb soll es zur Rückübertragung der elterlichen Gewalt an die Mutter stets einer Entscheidung des Vormundschaftsgerichts bedürfen.

Die Rückübertragung soll im Gegensatz zur bisherigen Regelung unabhängig davon erfolgen können, ob die Mutter dem Kinde Unterhalt zu gewähren hat. Es soll vielmehr allein maßgebend sein, ob die Rückübertragung dem Wohle des Kindes dient.

Ist dem Vater die Sorge für die Person des Kindes gemäß § 1666 BGB entzogen, so kann er die wichtigste mit der elterlichen Gewalt verbundene Aufgabe nicht wahrnehmen. Ruht die elterliche Gewalt des Vaters deshalb, weil er in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist oder weil er für seine Person und sein Vermögen einen Pfleger erhalten hat, so steht ihm die Sorge für die Person des Kindes in beschränktem Umfange neben dem Vormund des Kindes zu (§ 1673 Abs. 2 BGB). In beiden Fällen ist der Vater in der Ausübung der elterlichen Gewalt erheblich beschränkt. Es soll daher die Möglichkeit, der Mutter die Ausübung der elterlichen Gewalt zurückzuübertragen, auch in diesen Fällen gewährt werden, wenn die Rückübertragung dem Wohle des Kindes dient.

Da das Kind durch die Ehelicherklärung die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes erlangt hat und diese Rechtsstellung durch die in Absatz 2 vorgesehenen Maßnahmen nicht beeinflußt wird, erhält die Mutter, wenn ihr die Ausübung der elterlichen Gewalt zurückübertragen wird, nicht etwa nach § 1706 Abs. 1 E einen Beistand. Ist das Vormundschaftsgericht jedoch der Ansicht, daß der Mutter die Ausübung der elterlichen Gewalt nicht unbeschränkt zurückübertragen werden kann, so hat es die Möglichkeit, die Übertragung davon abhängig zu machen, daß die Mutter nach § 1685 BGB die Bestellung eines Beistands beantragt.

Absatz 3

Das für ehelich erklärte Kind kann seiner Mutter gänzlich entfremdet sein. Die Rückübertragung der Ausübung der elterlichen Gewalt auf die Mutter bedeutet dann durch die Zuordnung zu einer anderen Familie für das Kind eine einschneidende Veränderung. Absatz 3 verlangt daher die persönliche Anhörung des Kindes, wenn es bereits vierzehn

Jahre alt ist. Die Möglichkeit für das Vormundschaftsgericht, mit dem Kinde, das noch nicht vierzehn Jahre alt ist, persönlich Fühlung zu nehmen, ergibt sich aus der Verweisung auf § 1729 Abs. 2 E.

Zu Nummer 36 (§ 1740)

Nach § 1740 BGB sind die Vorschriften der §§ 1683, 1684, 1696 BGB über die Vermögensauseinandersetzung bei Wiederverheiratung auf den Vater, der die elterliche Gewalt über das Kind hat, anzuwenden. Insoweit liegt kein Bedürfnis für eine Änderung vor.

Ist der Mutter nach § 1738 Abs. 2 E die Ausübung der elterlichen Gewalt zurückübertragen, müssen die genannten Vorschriften auch auf die Mutter anwendbar sein, wenn diese eine Ehe schließen will. Vgl. hierzu auch § 1711 E.

Zu Nummer 37 (§§ 1740 a bis 1740 g)

zu § 1740 a

Absatz 1

Die §§ 1723 bis 1740 BGB regeln den Fall, daß das Kind in die Familie des Vaters eingegliedert werden, insbesondere der Vater die elterliche Gewalt über das Kind erhalten soll. Demgemäß kann die Ehelicherklärung nach dem Tode des Vaters grundsätzlich nicht mehr ausgesprochen werden (vgl. § 1733 BGB).

Diese Beschränkung wird besonders dann als Mangel empfunden, wenn die Eltern des Kindes verlobt waren und der Mann vor der Eheschließung gestorben ist. In diesem Falle ähnelt die tatsächliche Stellung der Mutter eher der einer Witwe als einer unehelichen Mutter. Wenn nicht der Tod die Eheschließung verhindert hätte, wäre die Mutter verheiratet und das Kind ehelich. Die seelische Belastung der Mutter ist von ganz anderer Art, als wenn sie nicht verlobt gewesen oder wenn ein Verlöbnis aus anderen Gründen als durch Tod aufgelöst worden wäre. Im Vordergrund steht nicht der Gedanke, sich mit dem Falschen eingelassen zu haben, sondern die Trauer um einen Angehörigen. Ein gespanntes Verhältnis zwischen den Eltern des unehelichen Kindes, das von Enttäuschung, Schuldgefühlen oder gar Haß bestimmt sein kann, besteht hier nicht. Das Kind wird in der Regel auch von der Familie des Mannes als verwandt betrachtet und hingenommen werden. Die besonderen Schutzvorschriften zugunsten des unehelichen Kindes sind in diesem Falle regelmäßig entbehrlich. Die Mutter wird im allgemeinen für das Kind sorgen wie für ein eheliches. Die Frage der Rechte des Vaters und ihre Konkurrenz mit den Rechten der Mutter entsteht nicht. Es besteht nicht die Gefahr, daß die Ehelicherklärung ein Konkubinat verdecken soll. Bei Vorliegen einer rechtswirksamen Verlobung stehen der Ehelicherklärung auch nicht schutzwürdige Interessen der Familie des Vaters entgegen. Es ist ferner unbedenklich, dem Kinde die Erbenstellung wie einem ehelichen Kinde und auch den Namen des Vaters zu geben. Etwaige eheliche Kinder und die übrigen Verwandten des Vaters stehen durch die Ehelicherklärung nicht schlechter, als wenn die Ehe zustande gekommen wäre.

Hinzu kommt noch folgendes: Nach den Untersuchungen von F. Has (Das Verhältnis der unehelichen Eltern zu ihrem Kinde, 1962, S. 26 f.) sind etwa 40 % aller in der Ehe erstgeborenen Kinder vorehelich gezeugt. Die Zeugung außerhalb einer Ehe ist also nicht das alleinige Merkmal der Unehelichkeit, denn dieses haben die unehelichen Kinder mit einer großen Zahl von ehelichen Kindern gemein, vielmehr führt die später nicht folgende eheliche Bindung der Eltern zur Unehelichkeit. Auch unter diesem Gesichtspunkt nimmt die Gruppe der Kinder, deren Eltern verlobt waren, jedoch infolge des Todes eines Elternteils nicht mehr heiraten konnten, eine Sonderstellung ein. Daß die Geburt noch außerhalb der beabsichtigten Ehe erfolgt, ist auf ein äußeres zufälliges Ereignis, den Tod des Verlobten, zurückzuführen. Das Kind steht soziologisch ehelichen Kindern näher als unehelichen. Es ist daher gerechtfertigt, für Fälle dieser Art eine Möglichkeit zu schaffen, trotz des Todes des Elternteils dem Kind die rechtliche Stellung ehelicher Kinder zu geben.

Absatz 1 sieht daher eine neue Art der Ehelicherklärung, die Ehelicherklärung auf Antrag des Kindes, vor. Das Kind, dessen Eltern verlobt waren, jedoch infolge des Todes eines Elternteils nicht mehr heiraten konnten, soll ein Recht darauf haben, die Rechtsstellung eines ehelichen Kindes zu erlangen. Die Ehelicherklärung wird in diesen Fällen in der Regel dem Wohle des Kindes entsprechen. Im Gegensatz zu § 1723 E ist hier daher weder der positive Nachweis erforderlich, daß die Ehelicherklärung dem Wohle des Kindes entspricht, noch darf geprüft werden, ob allgemeine triftige Gründe entgegenstehen. Das Recht des Kindes auf Ehelicherklärung wird jedoch eingeschränkt durch das Erfordernis der Einwilligung des überlebenden Elternteils (§ 1740 b E).

Entgegen dem Wohle des Kindes darf die Ehelicherklärung allerdings nicht erfolgen. § 1740 a Abs. 1 Satz 2 E sieht daher vor, daß sie zu versagen ist, wenn sie nicht dem Wohle des Kindes entspricht.

Da die Ehelicherklärung auf Antrag des Kindes somit leichtere Voraussetzungen haben soll als die Ehelicherklärung auf Antrag des Vaters und gemäß § 1740 f E das Kind in noch stärkerem Maße einem ehelichen Kind gleichstellt als diese, soll sie auch ermöglicht werden, wenn nicht der Vater, sondern die Mutter gestorben ist. Es besteht kein sachlicher Grund, diese Fälle verschieden zu behandeln. Das Kind soll im Falle des Todes der Mutter nicht auf die schwächere Möglichkeit der Ehelicherklärung auf Antrag des Vaters verwiesen werden. Es soll insbesondere ein Recht haben, das Verfahren in Gang zu bringen. In manchen Fällen wird der Vater nicht bereit sein, die Ehelicherklärung von sich aus zu beantragen, jedoch, vom Vormundschaftsgericht auf seine Verantwortlichkeit hingewiesen, seine Einwilligung erteilen, wenn das Kind den Antrag gestellt hat.

Die Ehelicherklärung setzt voraus, daß ein wirksames Verlöbnis bestanden hat und daß es durch Tod eines Verlobten aufgelöst wurde. Nicht erforderlich ist jedoch, daß sich die Eltern vor der Geburt

des Kindes oder gar vor der Zeugung verlobt haben. Haben jedoch die Verlobten nach der Geburt des Kindes die Eheschließung ohne triftigen Grund verzögert, so kann dies gegen eine ernsthafte Eheschließungsabsicht sprechen.

Die Bedenken, daß der Nachweis des Verlöbnisses im Einzelfall Schwierigkeiten machen könnte, geben keinen Anlaß, die Ehelicherklärung in den Fällen zu versagen, in denen der Beweis erbracht werden kann. Der Beweis eines Verlöbnisses ist zwar manchmal schwierig, aber nichts Ungewöhnliches. Er ist auch in den Fällen der § 1298, 1300 und 1301 BGB erforderlich. Jedenfalls wird er dann keine Schwierigkeiten bereiten, wenn die Verlobung nach außen bekanntgemacht wurde. In anderen Fällen kann die Tatsache der Verlobung durch die Aussagen von Angehörigen oder Freunden oder durch Briefe bewiesen werden.

Der Fall, daß ein Verlobter geschäftsunfähig wird und daher eine Ehe nicht mehr eingehen kann, soll nicht dem Todesfall gleichgestellt werden. Beide Fälle haben zwar gemeinsam, daß die Eheschließung durch ein zwingendes, vom Willen der Verlobten unabhängiges Ereignis verhindert wird. Jedoch dürfte kein Bedürfnis bestehen, auch in diesem Falle die Ehelicherklärung auf Antrag des Kindes zuzulassen. Wird ein Elternteil geisteskrank, so entspricht die Ehelicherklärung häufig durchaus nicht dem Wohle des Kindes. Bei heilbarer Geisteskrankheit wird im Falle der Heilung die spätere Eheschließung nicht ausgeschlossen. Heiraten die Eltern dann einander, so wird das Kind durch nachfolgende Ehe ehelich (§ 1719 BGB). Heiraten sie einander nicht, so besteht keine Veranlassung, diese Fälle anders zu behandeln als die Fälle, in denen es zu einer Verlobung überhaupt nicht gekommen ist.

Der Entwurf sieht davon ab, vereinzelten Anregungen zu folgen und die für den Fall des Todes erleichterte Form der Ehelicherklärung auch auf uneheliche Kinder auszudehnen, deren Eltern verlobt waren, deren Verlöbnis aber aus anderen Gründen als durch den Tod aufgelöst worden ist. Eine solche Ausdehnung würde den tatsächlichen Verhältnissen nicht gerecht werden. Die Lebensverhältnisse und die soziologische Stellung solcher Brautkinder unterscheiden sich nicht wesentlich von denen der unehelichen Kinder, deren Eltern nicht miteinander verlobt waren.

A b s a t z 2

Durch die Verweisung im Absatz 2 werden in weitem Umfange die Vorschriften über die Ehelicherklärung auf Antrag des Vates für anwendbar erklärt. Nicht übernommen ist die Regelung von Fragen, die in den §§ 1740 b ff. E besonders behandelt sind.

zu § 1740 b

A b s a t z 1

Satz 1 fordert zur Ehelicherklärung die Einwilligung des überlebenden Elternteils. Die Ehelicherklärung auf Antrag des Kindes greift zwar in die Rechte des überlebenden Elternteils in ungleich geringerem Maße ein als die Ehelicherklärung auf Antrag des Vaters in die Rechte der Mutter. Ist der Vater gestorben, so erlangt die Mutter mit der Ehelicherklärung die uneingeschränkte elterliche Gewalt, ihre Rechtsstellung bessert sich also. Das Kind erlangt allerdings den Namen des Vaters. Nach § 1740 g E kann jedoch auch die Mutter den Namen des Vaters erhalten. Das Erfordernis der Zustimmung des überlebenden Elternteils ist deshalb angebracht, weil ihm Rechte und Pflichten (nämlich die uneingeschränkte elterliche Gewalt) aufgebürdet werden. Diese soll er nicht erhalten, wenn er sie nicht übernehmen will. Das ist auch der wichtigste Grund, aus dem die Möglichkeit der Ersetzung der verweigerten Einwilligung, etwa entsprechend § 1727 E, nicht vorgesehen wird. Für die Möglichkeit der Ersetzung könnte zwar sprechen, daß auch in diesem Falle das Wohl des Kindes dem Interesse der Eltern vorgehen müßte. Doch dürfte es wohl kaum dem Wohle des Kindes dienen, wenn der überlebende Elternteil entgegen seinem Willen die uneingeschränkte elterliche Gewalt erlangen würde. Für den Fall, daß die Mutter gestorben ist, spricht gegen die Ersetzung der Einwilligung des Vates noch, daß dem Vater, dem es ja auch ohne den Tod der Mutter freigestanden hätte, die Verlobung zu lösen und die Eheschließung und somit das Ehelichwerden des Kindes zu verhindern, nach dem Tode der Mutter gegen seinen Willen nicht Pflichten und Rechte auferlegt werden dürfen, die ihm ohne den Tod der Mutter gegen seinen Willen niemals hätten auferlegt werden können; denn in diesem Falle könnte das Kind nicht gegen den Willen des Vaters für ehelich erklärt werden (vgl. § 1723 E). Wollte man es hier zulassen, die Einwilligung des Vaters zu ersetzen, so käme das in der Wirkung auf das Vater-Kind-Verhältnis nahezu einer zwangsweise durchgeführten Eheschließung nach dem Tode gleich.

Satz 2 behandelt den Fall, daß der überlebende Elternteil zur Abgabe einer Erklärung dauernd außerstande oder sein Aufenthalt dauernd unbekannt ist. Er entspricht dem § 1726 Abs. 3 Satz 1 BGB.

A b s a t z 2

Nach § 1726 Abs. 2 BGB ist die Einwilligung dem Vater oder dem Vormundschaftsgericht gegenüber zu erklären. Da bei der Ehelicherklärung nach dem Tode eines Elternteils das Kind (und nicht der Vater wie nach § 1723 E) den Antrag stellt, übernimmt Absatz 2 die Regelung des § 1726 Abs. 2 mit der Abwandlung, daß die Einwilligung dem Kinde gegenüber erklärt werden muß.

A b s a t z 3

Die Frage der Vertretung bei der Einwilligung und der beschränkten Geschäftsfähigkeit wird entsprechend § 1728 Abs. 1, 3 E geregelt.

zu § 1740 c

Diese Vorschrift übernimmt die in § 1729 E für die Einwilligung des Kindes getroffene Regelung auf den Antrag des Kindes auf Ehelicherklärung.

zu § 1740 d

Die Vorschrift sieht vor, daß die Eltern des Verstorbenen und, wenn der Vater verstorben ist, auch die ehelichen Kinder des Vaters vor der Ehelicherklärung vom Vormundschaftsrichter gehört werden müssen. Dadurch wird diesen Personen Gelegenheit gegeben, ihre Interessen zu wahren und sich zur Frage, ob ein Verlöbnis zwischen den Eltern bestanden hat, zu äußern. Die Vorschrift, daß von der Anhörung einer Person nur abgesehen werden darf, wenn sie zur Abgabe einer Erklärung dauernd außerstande oder ihr Aufenthalt dauernd unbekannt ist, entspricht der ähnlichen Regelung in § 68 a Satz 1 Halbsatz 2 FGG.

War der Verstorbene selbst unehelich, so steht er in aller Regel nicht in näheren Beziehungen zu seinem Vater. Dieser braucht deshalb nicht gehört zu werden.

zu § 1740 e

Absatz 1

Es ist nicht angebracht, das Recht des Kindes, die Ehelicherklärung zu erwirken, für sämtliche Fälle zeitlich zu begrenzen. Eine Befristung würde sich nur zum Nachteil des Kindes auswirken. Die Feststellung der Vaterschaft kann sich ohne Verschulden des gesetzlichen Vertreters des Kindes verzögern. In manchen Fällen ist die Ehelicherklärung für das Kind erst zu einem späteren Zeitpunkt vorteilhaft. Schließlich ist auch die Möglichkeit zu bedenken, daß der gesetzliche Vertreter des Kindes keinen Antrag stellt, aber das volljährig gewordene Kind Wert auf die Ehelicherklärung legt.

Ein Bedürfnis, die Ehelicherklärung auf Antrag des Kindes zeitlich zu beschränken, besteht aber, wenn diese nach dem Tode des Vaters begehrt wird. In diesem Fall ändert sich durch die Ehelicherklärung die erbrechtliche Stellung des Kindes. Es liegt im Interesse aller Beteiligten, daß die Erbfolge alsbald geklärt wird.

Ist die Vaterschaft bereits vor dem Tode des Vaters anerkannt oder rechtskräftig festgestellt, so ist es dem Kinde zuzumuten, den Antrag auf Ehelicherklärung binnen eines Jahres nach dem Tode zu stellen. Wird die Vaterschaft erst später festgestellt, so soll die Frist mit der rechtskräftigen Feststellung beginnen, da das Kind vor diesem Zeitpunkt den Antrag nicht stellen kann (§ 1740 a in Verbindung mit § 1600 a E). Wie im Falle der Verjährung (§§ 203, 206 BGB) und bei der Ehelichkeitsanfechtung (§ 1594 Abs. 2 BGB) muß der Lauf der Frist gehemmt sein, wenn das Kind durch Stillstand der Rechtspflege, durch höhere Gewalt oder mangels gesetzlicher Vertretung gehindert war, die Frist einzuhalten.

Absatz 2

War beim Tode des Vaters die Vaterschaft weder anerkannt noch rechtskräftig festgestellt, so soll das Kind den Antrag auf Ehelicherklärung nur unter den Voraussetzungen des § 1934 c Abs. 1 E stellen können. Dieser Fall hat nämlich mit dem Fall des § 1934 c Abs. 1 E gemeinsam, daß durch einen dem Tode des Vaters nachfolgenden Akt, die Vaterschaftsfeststellung oder die Ehelicherklärung, nachträglich ein Erbrecht des Kindes begründet wird. Im einzelnen wird auf die Begründung zu § 1934 c E verwiesen. Das Kind soll somit den Antrag nur stellen können, wenn das gerichtliche Verfahren zur Feststellung der Vaterschaft bereits zur Zeit des Erbfalls anhängig war. Ist der Vater gestorben, bevor das Kind geboren oder sechs Monate alt geworden war, so soll es genügen, wenn der Antrag auf Feststellung der Vaterschaft binnen sechs Monaten gestellt wird.

zu § 1740 f

Die Fassung des § 1740 f E weicht von § 1736 BGB ab. Nach § 1736 BGB erlangt das auf Antrag des Vaters für ehelich erklärte Kind die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes; es bestehen jedoch hinsichtlich der elterlichen Gewalt und der Unterhaltspflicht die Besonderheiten des § 1738 E und des § 1739 BGB. Diese besonderen Rechtsfolgen sollen nicht eintreten, wenn das Kind auf eigenen Antrag für ehelich erklärt wird. In diesem Falle soll das Kind in jeder Beziehung so stehen wie ein Kind, das durch Eheschließung seiner Eltern ehelich geworden ist. Dies ist gerechtfertigt, weil das Kind im Falle der Eheschließung, die nur durch den Tod verhindert worden ist, diese Rechtsstellung erlangt hätte.

zu § 1740 g

Wird das Kind nach dem Tode des Vaters für ehelich erklärt, so wird es in der Regel bei der Mutter leben. In diesem Falle besteht oft ein Interesse daran, daß Kind und Mutter denselben Namen tragen. Die Mutter kann gegenwärtig nur im Wege der öffentlich-rechtlichen Namensänderung den Namen des Vaters erhalten. § 1740 g E soll gegenüber diesem umständlichen Weg der Mutter des unehelichen Kindes die Änderung ihres Namens in der Weise erleichtern, daß das Vormundschaftsgericht ihr auf ihren Antrag den Namen des Vaters zu erteilen hat. Es darf hiervon nur absehen, wenn der Namenserteilung schwerwiegende Gründe entgegenstehen; in diesem Rahmen kann auch das Interesse der Angehörigen des Vaters berücksichtigt werden. Durch die Verweisung auf § 1740 d E wird ihre Anhörung sichergestellt.

Die erleichterte Namensänderung soll ausgeschlossen sein, wenn die Mutter nach dem Tode des Vaters eine Ehe eingegangen ist. Der Grundsatz, daß Eheleute denselben Namen führen, darf nicht durchbrochen werden.

§ 1740 g E soll, wie seine Stellung im III. Untertitel ergibt, nur gelten, wenn das Kind auf seinen eigenen Antrag, nicht jedoch dann, wenn das Kind auf Antrag des Vaters für ehelich erklärt worden ist.

Zu Nummer 38 (§ 1741)

Vorbemerkung

Das Adoptionsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs ist zum großen Teil nicht mehr zeitgemäß. Zwar wurde durch das Familienrechtsänderungsgesetz vom 11. August 1961 auf dem Gebiete des Adoptionsrechts die Rechtseinheit wiederhergestellt; auch wurden einige vordringliche Fragen geregelt. Jedoch mußte eine grundlegende Neuregelung dieses Rechtsgebiets zurückgestellt werden. Auch zusammen mit dem Unehelichenrecht kann das Adoptionsrecht noch nicht völlig umgestaltet werden. Die Reform des Unehelichenrechts muß sich auf die Neuregelung solcher Fragen des Adoptionsrechts beschränken, die mit ihr in Zusammenhang stehen.

zu § 1741

Nach § 1741 BGB darf jemand einen anderen an Kindes Statt nur annehmen, wenn er keine ehelichen Abkömmlinge hat. Zwar läßt § 1745 BGB eine Befreiung von dem Erfordernis der Kinderlosigkeit zu. Das Gericht soll gemäß § 1745 a BGB die Befreiung erteilen, wenn der Annahme an Kindes Statt keine überwiegenden Interessen der ehelichen Abkömmlinge des Annehmenden entgegenstehen und keine Gefährdung der Interessen des Anzunehmenden durch das Vorhandensein ehelicher Abkömmlinge zu befürchten ist. Die Beschränkung auf das Nichtvorhandensein ehelicher Abkömmlinge ist nicht mehr gerechtfertigt. Uneheliche Abkömmlinge müssen den gleichen Schutz genießen wie eheliche. Durch die Adoption können auch die Interessen der unehelichen Abkömmlinge des Annehmenden gefährdet werden, ebenso wie auch die Interessen des Anzunehmenden durch das Vorhandensein unehelicher Abkömmlinge beeinträchtigt werden können.

Dies gilt auch, wenn der Vater des unehelichen Kindes ein fremdes Kind adoptieren will. Auch dann kann sowohl das Interesse des unehelichen Kindes als auch das des Anzunehmenden beeinträchtigt werden. Nach § 1745 a Abs. 1 Satz 2 BGB sollen zwar für die Frage der Befreiung vermögensrechtliche, etwa erbrechtliche, Interessen nicht ausschlaggebend sein. Die Befreiung muß aber dennoch versagt werden, wenn durch die Adoption der Unterhalt des Abkömmlings oder des Adoptivkindes gefährdet würde. Diese Gesichtspunkte treffen beim Vorhandensein ehelicher wie unehelicher Abkömmlinge in gleicher Weise zu. Es besteht deshalb kein Anlaß, die Zulässigkeit der Adoption nur davon abhängig zu machen, daß keine ehelichen Abkömmlinge vorhanden sind.

Ob ein Mann als Vater eines unehelichen Kindes anzusehen ist, bestimmt sich nach § 1600 a E. Ein Kind bleibt also außer Betracht, wenn die Vaterschaft des Mannes weder anerkannt noch gerichtlich festgestellt ist. Wird nach Bestätigung des Annahmevertrages und damit nach seinem Wirksamwerden die Vaterschaft des Annehmenden anerkannt oder rechtskräftig festgestellt, so soll dies nicht zur Folge haben, daß der Adoptionsvertrag nachträglich unwirksam wird. An die Wirksamkeit des Adoptionsvertrages sollen keine Anforderungen gestellt werden, die vor seinem Wirksamwerden nicht beachtet werden konnten. Vor allem besteht vor verbindlicher Klärung der Vaterschaft kein Anlaß zur Befreiung vom Erfordernis der Kinderlosigkeit.

Zu Nummer 39 (§ 1742 a)

Nach herrschender Ansicht kann der Vater oder die Mutter auch das eigene uneheliche Kind adoptieren (vgl. KGJ 48, 236; Hefermehl in Erman BGB, 3. Aufl., § 1741 Anm. 1). Satz 1 stellt klar, daß dies auch künftig möglich sein soll. Ein Bedürfnis hierfür ist nicht deshalb zu verneinen, weil die Mutter mit der Geburt die elterliche Gewalt über das Kind erwirbt und der Vater die elterliche Gewalt durch die Ehelicherklärung erlangen kann. Die Mutter ist durch den Beistand beschränkt. Selbst wenn die Beistandschaft aufgehoben ist, kann sie später wieder angeordnet werden. Auch kann sowohl dem Vater als auch der Mutter an einer Adoption des Kindes gelegen sein, weil dadurch verborgen wird, daß der Vater ein uneheliches Kind gezeugt, die Mutter ein uneheliches Kind geboren hat. Endlich ist die Adoption wegen der einseitigen Zuordnung des Kindes zum Annehmenden der einzige Weg, den Verkehr des anderen Elternteils mit dem Kind sicher und endgültig auszuschließen (vgl. § 1765 Abs. 1 E).

Satz 2 stellt im Einklang mit der Rechtsprechung klar, daß das Vorhandensein weiterer, auch ehelicher Abkömmlinge der Annahme des eigenen unehelichen Kindes nicht entgegensteht. Es bedarf in diesem Falle auch keiner Befreiung vom Erfordernis der Kinderlosigkeit.

Zu Nummer 40 (§ 1745 a)

Die Änderung des § 1745 a BGB wird durch die Änderung des § 1741 notwendig.

Zu Nummer 41 (§ 1745 b)

Nach § 1744 Satz 1 BGB muß der Annehmende das fünfunddreißigste Lebensjahr vollendet haben. Auch hiervon kann befreit werden (§ 1745 BGB). Die Befreiung soll, sofern nicht triftige Gründe entgegenstehen, insbesondere erteilt werden, wenn der Annehmende das leibliche Kind seines Ehegatten adoptieren will. § 1745 b BGB ist jedoch nach geltendem Recht nicht anwendbar, wenn eine Frau das uneheliche Kind ihres Mannes adoptieren will, da der Vater und sein uneheliches Kind nach § 1589 Abs. 2 BGB nicht als verwandt gelten und somit das uneheliche Kind auch nicht als leibliches Kind des Vates angesehen wird.

Wird, wie Nummer 3 des Entwurfs es vorsieht, § 1589 Abs. 2 BGB gestrichen, so erfaßt § 1745 b BGB auch den Fall, daß eine Frau das uneheliche Kind ihres Mannes adoptieren will. Nach § 1757 Abs. 2 BGB, der unverändert bleiben soll, erlangt das Kind durch die Adoption dann die rechtliche

Stellung eines gemeinschaftlichen ehelichen Kindes der Ehegatten. Hiergegen könnte geltend gemacht werden, daß wegen der Zuordnung des unehelichen Kindes zur Mutter zwischen Vater und Kind nur ein lockeres Rechtsverhältnis besteht und daß deshalb die Adoption durch die Ehefrau des Vaters erst dann begünstigt werden sollte, wenn der Vater selbst zu dem Kinde durch Ehelicherklärung oder Adoption eine Rechtsbeziehung begründet hat, wie sie zwischen einem ehelichen Kind und seinem Vater besteht. Der Entwurf sieht dennoch im Interesse einer Vereinfachung davon ab, die Anwendbarkeit des § 1745 b und des § 1757 Abs. 2 BGB auszuschließen, wenn eine Frau das uneheliche Kind ihres Mannes adoptieren will, ohne daß der Mann das Kind für ehelich erklären läßt oder ebenfalls adoptiert. Solche Fälle sind nicht häufig. Unzuträglichkeiten dürften nicht entstehen, da das Vormundschaftsgericht bei der Entscheidung, ob es den zwischen dem Kinde und der Ehefrau des Vaters geschlossenen Annahmevertrag genehmigen soll (vgl. § 1751 BGB), mit zu bedenken hat, daß das Kind durch die Adoption auch im Verhältnis zu seinem Vater die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes erlangt.

Befreiung von dem Alterserfordernis soll auch zugelassen werden, wenn ein Ehegatte das Adoptivkind des anderen Ehegatten adoptieren will. Auch in diesem Fall erlangt das Kind durch die Adoption gemäß § 1757 Abs. 2 BGB die Stellung eines gemeinschaftlichen ehelichen Kindes der Ehegatten.

Schließlich bezieht § 1745 b E den Fall ein, daß der Annehmende gemäß § 1742 a E sein eigenes uneheliches Kind adoptieren will. Hierfür ein Alterserfordernis vorzusehen, erscheint wenig sinnvoll. Es soll daher in der Regel Befreiung davon erteilt werden.

Zu Nummer 42 (§ 1747 a)

Absatz 1

Die rechtlichen und in aller Regel auch die tatsächlichen Beziehungen zwischen dem unehelichen Kind und seinem Vater sind lockerer als diejenigen zwischen einem ehelichen Kind und seinen Eltern oder zwischen dem unehelichen Kind und seiner Mutter. Auch müssen die Interessen des Vaters gegenüber dem Wohl des Kindes vollständig zurücktreten. Aus diesem Grunde sieht der Entwurf davon ab, die Einwilligung des Vaters zu fordern, wenn das Kind adoptiert werden soll. Eine Adoption sichert dem unehelichen Kinde in einer großen Zahl von Fällen die besten Lebensbedingungen. Eine Erschwerung der Adoption würde daher dem Wohle der unehelichen Kinder zuwiderlaufen.

Andererseits wäre es mit der Stellung des Vaters unvereinbar, wenn er vor der Adoption überhaupt nicht gehört werden würde. Oft ist es erwünscht, daß die Verantwortung des Vaters für das Kind gestärkt wird. Der Vater wird in einer Anzahl von Fällen auf Grund freiwilliger Vereinbarung oder gemäß § 1712 E in persönlicher Verbindung mit dem Kinde stehen. In manchen Fällen hat er das Kind in Pflege, ist Vormund oder erwägt, eine Ehelicherklärung zu beantragen. Diese Bande dürfen durch eine Adoption nicht zerrissen werden, ohne daß der Vater wenigstens gehört wird. Es ist denkbar, daß der Vater das Kind für ehelich erklären lassen oder auch selbst adoptieren will oder einen anderen für das Kind nützlichen Vorschlag macht. Daß der Vater sich von eigensüchtigen Motiven leiten läßt, kommt hier kaum in Betracht, da der Vater durch die Adoption von seiner Unterhaltspflicht befreit wird. Deshalb sieht Satz 1 vor, daß das Vormundschaftsgericht vor einer Entscheidung, durch welche die Adoption eine unehelichen Kindes genehmigt wird, den Vater hören soll.

In der Regel erfahren die Eltern des Kindes bei der Adoption Namen und Anschrift der Annehmenden nicht. Für die ungestörte Entwicklung des Kindes ist dies von besonderer Bedeutung. Die Möglichkeit der Inkognitoadoption darf durch die Anhörung des Vates nicht vereitelt werden. Satz 2 bestimmt daher, daß dem Vater die Person des Annehmenden nicht bekanntgegeben zu werden braucht.

Absatz 2

Es liegt auf der Hand, daß es am zweckmäßigsten ist, wenn die Anhörung möglichst früh erfolgt. In der Praxis gibt das Jugendamt, bevor der Annahmevertrag geschlossen wird, das Kind für etwa ein Jahr in die Pflege des Annehmenden, um abzuwarten, wie sich das Kind entwickelt. Lebt das Kind seit einem Jahr bei dem Annahmewilligen und ist es dort in guter Obhut, so wäre es weder mit dem Wohle des Kindes vereinbar noch dem Annehmenden zumutbar, anstelle der Adoption eine andere Lösung zu wählen. Aus diesem Grunde wird auch die nach § 1747 Abs. 1 BGB erforderliche Einwilligung der Eltern durchweg schon eingeholt, bevor das Kind den Annehmenden in Pflege gegeben wird. Absatz 2 sieht daher vor, daß das Vormundschaftsgericht den Vater bereits hören soll, bevor das Kind in die Pflegestelle gelangt. Damit soll das Vormundschaftsgericht bereits tätig werden, bevor es im übrigen mit der Adoption befaßt wird.

Absatz 3

Von der Anhörung darf abgesehen werden, wenn sie nicht möglich ist. Häufig ist eine Anhörung entbehrlich, etwa wenn sich der Vater nie um das Kind gekümmert hat und womöglich nicht einmal im Rahmen seiner Leistungsfähigkeit Unterhalt zahlt. Absatz 3 Satz 1 gibt daher dem Vormundschaftsgericht die Möglichkeit, von der Anhörung abzusehen, wenn nach dem bisherigen Verhalten des Vaters eine sachdienliche Äußerung nicht zu erwarten ist.

Würde durch die Anhörung die Adoption erheblich verzögert werden, etwa weil der Aufenthalt des Vaters nicht bekannt ist, so kann dadurch das Wohl des Kindes erheblich geschädigt werden, vor allem, wenn das Kind vor der Übergabe an den Annehmenden nicht zufriedenstellend untergebracht ist. Satz 1 gestattet daher auch in diesem Falle, von der Anhörung des Vaters abzusehen.

Statt der Anhörung vor dem Vormundschaftsgericht soll es genügen, daß das Jugendamt den Vater hört. Verlangt werden muß jedoch, daß es ihn persönlich hört und über die Anhörung eine Niederschrift aufnimmt. Dies ist erforderlich, damit das Vormundschaftsgericht, wenn es über die Genehmigung des Adoptionsvertrages zu entscheiden hat, bei seiner Entscheidung das Vorbringen des Vaters in der gleichen Weise berücksichtigen kann, wie wenn es ihn selbst angehört hätte.

Zu Nummer 43 (§ 1758)

Nach § 1758 Abs. 4 BGB darf ein an Kindes Statt angenommenes Kind dem neuen Namen, den es nach § 1758 Abs. 1 bis 3 erhalten hat, seinen früheren Familiennamen hinzufügen, sofern nicht in dem Annahmevertrag etwas anderes bestimmt ist. Die Frage, auf welche Weise die Anfügung des früheren Namens zu geschehen hat, ist ungeregelt. Dies hat zu Schwierigkeiten in der Führung der Personenstandsbücher und zu Auslegungszweifeln geführt (vgl. Hefermehl in Erman BGB, 3. Aufl., § 1758 Anmerkung 4). Der Entwurf sieht vor, daß die Anfügung des früheren Namens durch öffentlich beglaubigte Erklärung gegenüber dem Standesbeamten vorzunehmen ist. Dies entspricht der Vorschrift des § 1355 Satz 2 BGB für den vergleichbaren Fall, daß die Ehefrau dem Namen des Mannes ihren Mädchennamen hinzufügt.

Die ergänzende Regelung der Beglaubigungsbefugnis und der örtlichen Zuständigkeit der Standesbeamten ist im Personenstandsgesetz zu treffen.

Zu Nummer 44 (§ 1765)

Absatz 1

Die geltende Fassung des § 1765 BGB geht noch davon aus, daß der Mutter des unehelichen Kindes nicht die elterliche Gewalt zusteht. Da dies durch § 1705 E geändert werden und die Mutter allgemein kraft Gesetzes die elterliche Gewalt erlangen soll, muß der Wortlaut des § 1765 Abs. 1 dem angepaßt werden.

Nach überwiegender Ansicht, die zu billigen ist, verlieren die leiblichen Eltern mit der Adoption auch das Recht, mit dem Kinde zu verkehren. Diese Ansicht ist jedoch nicht unbestritten. Absatz 1 stellt daher klar, daß die leiblichen Eltern das Verkehrsrecht verlieren. Ein Fortbestand des Verkehrsrechts widerspräche der heutigen Auffassung vom Wesen der Adoption. Danach wird das Kind aus der Familie der leiblichen Etern herausgenommen und in die der Wahleltern eingegliedert. Die Wahleltern treten in jeder Beziehung an die Stelle der leiblichen Eltern. Aus diesem Grunde wird die Adoption meist so vollzogen, daß die leiblichen Eltern Namen und Anschrift der Wahleltern nicht erfahren. Das Kind sieht, besonders wenn die Adoption im jugendlichen Alter des Kindes durchgeführt wird, die Wahleltern als seine Eltern an. Es würde, falls später die leiblichen Eltern in sein Leben träten, in seiner seelischen Entwicklung gestört oder gar schwer geschädigt werden. Wahleltern und leibliche Eltern würden miteinander um die Neigung des Kindes wetteifern. Dem soll durch völligen Ausschluß des Verkehrsrechts der leiblichen Eltern mit dem Kinde begegnet werden. Die schutzwürdigen Belange der leiblichen Eltern sind nicht verletzt, da diese, wie es die Regel ist, der Adoption zugestimmt haben (§ 1747 Abs. 1 BGB). In den Fällen der Ersetzung der Einwilligung nach § 1747 Abs. 3 BGB bestehen sogar erhöhte Bedenken gegen ein Verkehrsrecht der leiblichen Eltern. Auch bei Verwirkung der elterlichen Gewalt (§ 1676 BGB) wird angenommen, daß das Verkehrsrecht erlischt. Für die übrigen seltenen Fälle, in denen ein Minderjähriger ohne Einwilligung der leiblichen Eltern adoptiert ist (§ 1747 Abs. 1 Satz 2 BGB), bedarf es keiner Sonderregelung, denn in diesen Fällen sind nicht nur das Verkehrsrecht, sondern sämtliche Elternrechte beeinträchtigt. Es besteht nach § 1770 b BGB die Möglichkeit, das Annahmeverhältnis aufzuheben und damit die Elternrechte wiederherzustellen.

Absatz 2

Nach § 1765 Abs. 2 BGB können die leiblichen Eltern unter bestimmten Voraussetzungen das Sorgerecht kraft Gesetzes zurückerhalten; dies ist unter anderem davon abhängig, daß die leiblichen Eltern dem Kinde Unterhalt zu gewähren haben. Diese Regelung erscheint nicht sachgerecht. Auf die Begründung zu § 1738 Abs. 2 E wird Bezug genommen. Wie im Falle des § 1738 sieht der Entwurf auch hier vor, daß die Elternrechte nicht kraft Gesetzes, sondern durch Entscheidung des Vormundschaftsgerichts rückübertragen werden und daß dies von der Unterhaltsverpflichtung unabhängig ist. Im übrigen sollen die bisherigen Gründe der Rückübertragung weiter maßgebend sein. § 1738 Abs. 2 E läßt im Gegensatz zum geltenden Recht die Rückübertragung auch dann zu, wenn die elterliche Gewalt des Vaters nach § 1673 Abs. 2 BGB ruht oder wenn dem Vater die Sorge für die Person des Kindes entzogen ist. Diese bei der Ehelicherklärung bestehende Erleichterung wird für die Adoption nicht übernommen, da die rechtlichen Beziehungen zwischen dem für ehelich erklärten Kind und seiner Mutter enger sind als die Rechtsbeziehungen zwischen dem adoptierten Kind und seinen leiblichen Eltern (vgl. die Begründung zu § 1727 und zu § 1765 Abs. 1).

Zu Nummer 45 (§ 1766)

Absatz 1 Satz 2

Nach § 1766 BGB ist der Annehmende dem Kinde vor den leiblichen Verwandten zum Unterhalt verpflichtet. Nach dessen Absatz 1 Satz 2 ist auch der uneheliche Vater zu den leiblichen Verwandten zu rechnen. Bei Streichung des § 1589 Abs. 2 BGB (vgl. Nr. 3 des Entwurfs) bedarf es dieser Bestimmung nicht mehr. Sie kann daher wegfallen.

Absatz 2

Zwischen Adoptiveltern und Adoptivkind gelten die gleichen unterhaltsrechtlichen Beziehungen wie zwischen Eltern und ihren leiblichen Kindern (§ 1757 in Verbindung mit §§ 1601 ff. BGB). § 1611 Abs. 2 BGB wäre ohne ausdrückliche Regelung nicht unmittelbar anzuwenden, da diese Vorschrift den Unterhaltsanspruch bei solchen Verfehlungen, die zur Entziehung des Pflichtteils berechtigen, beschränkt. Ein Pflichtteilsrecht setzt ein gesetzliches Erbrecht voraus. Durch die Adoption wird jedoch ein Erbrecht für den Annehmenden nicht begründet; das Erbrecht des Kindes kann ausgeschlossen werden (§ 1759, § 1767 Abs. 1 BGB). Die entsprechende Anwendung des § 1611 Abs. 2 im Verhältnis zwischen Adoptiveltern und Adoptivkindern mußte daher in § 1766 Abs. 2 ausdrücklich vorgesehen werden. Da aber § 1611 BGB nach dem Entwurf neu gefaßt werden soll und die Neufassung nicht mehr an ein Pflichtteilsrecht anknüpft, ist er gemäß § 1757 BGB unmittelbar anzuwenden. Daher kann § 1766 Abs. 2 wegfallen.

Zu Nummer 46 (Überschrift vor § 1773)

Aufgabe der Reform des Unehelichenrechts kann es nicht sein, das Vormundschaftsrecht neu zu ordnen. Dies kann nur im Zusammenhang mit einer späteren Gesamtrevision des Familienrechts geschehen. Der Entwurf muß sich darauf beschränken, das Vormundschaftsrecht insoweit zu ändern, als dies wegen des Zusammenhangs mit der Reform des Unehelichenrechts geboten ist.

1. Die Rechtsstellung der Mutter eines unehelichen Kindes soll auch im Vormundschaftsrecht verstärkt werden. Nach dem Entwurf kann nicht nur die eheliche Mutter, sondern auch die uneheliche den Vormund von gewissen Beschränkungen befreien (§ 1855) oder die Einsetzung des Familienrats beantragen (§§ 1858 ff.).

2. Zum Familienrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs gehört das Vormundschaftsrecht, das in einem besonderen Abschnitt eingehend dargestellt ist. Der Umfang dieses Abschnitts und die Genauigkeit, mit der der Gesetzgeber hier das Rechtsinstitut der Vormundschaft behandelt, erwecken im Leser den Eindruck, es fände eine abschließende Regelung. Dies trifft aber nicht zu, da das Bürgerliche Gesetzbuch nur die Einzelvormundschaft behandelt, während Vereinsvormundschaft und Amtsvormundschaft unerwähnt bleiben, weil sie erst im Gesetz für Jugendwohlfahrt (§§ 53 f., 37 ff.) geregelt sind. Dies beruht auf der geschichtlichen Entwicklung des Vormundschaftsrechts. Als das Bürgerliche Gesetzbuch geschaffen wurde, waren die beiden letztgenannten Arten der Vormundschaft noch unbekannt. Inzwischen aber haben die Vereinsvormundschaft und vor allem die Amtsvormundschaft eine solche Bedeutung erlangt, daß die grundlegende Regelung der Vormundschaft im Bürgerlichen Gesetzbuch als ein Bruchstück angesehen werden muß, wenn nicht auch die Vereinsvormundschaft und die Amtsvormundschaft in diese Regelung einbezogen werden. Nur wenn dies geschieht, kommt die wirkliche Rechtslage klar zum Ausdruck, die darin besteht, daß auch für diese Arten der Vormundschaft die im Bürgerlichen Gesetzbuch aufgestellten allgemeinen Grundregeln gelten und, falls hiervon eine Ausnahme gelten soll, dies ausdrücklich bestimmt werden muß.

Der Entwurf will durch Einfügung der §§ 1791 a bis 1791 c und der dazu gehörigen Nebenbestimmungen das Bürgerliche Gesetzbuch wieder aus sich heraus verständlich machen und den dort aufgestellten Grundregeln ihre Bedeutung zurückgeben. Dabei soll die Aufgabe des Gesetzes für Jugendwohlfahrt, die verwaltungsmäßige Abwicklung einer Amtsvormundschaft zu beschreiben, unberührt bleiben. Alle Vorschriften, die diesem Zweck dienen und nicht unbedingt zu einer verständlichen Darstellung des Vormundschaftsrechts erforderlich sind, sollen im Gesetz für Jugendwohfahrt belassen werden.

Die Einbeziehung der Amtsvormundschaft in das Vormundschaftsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs ist auch deshalb erforderlich, weil nach §§ 1705 ff. E die Mutter eines unehelichen Kindes in der Regel das Jugendamt als Beistand erhalten soll. Die Beistandschaft muß im Bürgerlichen Gesetzbuch abschließend behandelt werden. Sie ergänzt die elterliche Gewalt der unehelichen Mutter und kann daher nur zusammen mit dieser geregelt werden. Weitgehend kann hierbei ferner auf die im Bürgerlichen Gesetzbuch dargestellte Beistandschaft bei ehelichen Eltern und auf das Vormundschafts- und Pflegschaftsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs verwiesen werden. Es wäre unverständlich, würde der Ausnahmefall, in dem statt der Amtsbeistandschaft eine Amtsvormundschaft eintritt, im Bürgerlichen Gesetzbuch nicht erwähnt.

3. Der Entwurf läßt die Amtsvormundschaft und die Vereinsvormundschaft auch für volljährige Mündel zu. Es ist schwierig, geeignete Einzelvormünder zu finden. Dies kann das Wohl der volljährigen Mündel ernstlich gefährden, wenn sich die Bestellung des Vormunds allzusehr verzögert oder wenn nur ein wenig geeigneter oder unwilliger Einzelvormund gefunden werden kann. Seit längerem wird daher die Einführung der Amtsvormundschaft und der Vereinsvormundschaft für Volljährige gefordert. Dem trägt der Entwurf dadurch Rechnung, daß der Eintritt der Amtsvormundschaft und die Vereinsvormundschaft nunmehr im Bürgerlichen Gesetzbuch geregelt werden sollen und gemäß § 1897 BGB die Vorschriften über die Vormundschaft über Minderjährige auf die Vormundschaft über Volljährige entsprechend anzuwenden sind. § 1900 a E enthält eine Sondervorschrift zur Zuständigkeit der Behörden, die an die Stelle des Jugendamts und des Landesjugendamts treten sollen. Im übrigen können die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches zur Vormundschaft über Volljährige unverändert bleiben.

4. Der Gemeindewaisenrat war eine Art Vorläufer des heutigen Jugendamtes. Das Bürgerliche Gesetzbuch weist ihm eine Reihe von Aufgaben zu (vgl. § 1779 Abs. 1 und die §§ 1849 ff. BGB). Als auf Grund des Reichsgesetzes für Jugendwohlfahrt vom 9. Juli

1922 (RGBl. I S. 633) Jugendämter eingerichtet wurden, konnte der Gemeindewaisenrat nicht abgeschafft werden, da der Gemeindewaisenrat auch für Volljährige zuständig war, während das Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt nur die Aufgaben der Jugendämter im Bereich der Jugendwohlfahrt regelte. Als Zwischenlösung bestimmt § 47 des Gesetzes für Jugendwohlfahrt (JWG) vom 11. August 1961, daß das Jugendamt Gemeindewaisenrat ist. Soweit das Jugendamt als Jugendamt tätig ist, obliegt ihm nur die Sorge für die Jugend; soweit es als Gemeindewaisenrat tätig ist, obliegt ihm auch die Sorge für volljährige Mündel. Diese merkwürdige Zweispurigkeit soll beseitigt werden. Das wird ohne weiteres dadurch möglich, daß der Entwurf auch die Amtsvormundschaft für volljährige Mündel vorsieht. Im Recht der Vormundschaft über Minderjährige tritt an die Stelle des Gemeindewaisenrats das Jugendamt. Im übrigen wird vorgesehen, daß bei Volljährigen nach Landesrecht eine andere Behörde die Aufgaben des Jugendamts übernehmen kann. Vgl. hierzu § 1900 a E.

5. Das Vormundschaftsrecht muß ferner in manchen Punkten redaktionell geändert werden. Diese Änderungen sind insbesondere nötig, weil in vielen Fällen an die Stelle der Vormundschaft eine Beistandschaft tritt und weil § 1589 Abs. 2 BGB, der das uneheliche Kind nicht als verwandt mit seinem Vater fingiert, künftig wegfallen soll.

6. Da das Bürgerliche Gesetzbuch nunmehr auch den Eintritt der gesetzlichen Amtsvormundschaft regeln soll, der sich kraft Gesetzes vollzieht und nicht auf einer Anordnung beruht, ist die Überschrift „Anordnung der Vormundschaft" im Untertitel I vor § 1773 BGB zu eng. Der Entwurf ersetzt das Wort „Anordnung" durch das Wort „Begründung".

Zu Nummer 47 (§ 1774)

Nach § 1707 Satz 1 E kann das Vormundschaftsgericht schon vor der Geburt eines unehelichen Kindes einen Beistand bestellen. Entsprechendes muß auch für die Vormundschaft möglich sein. Dies kommt hauptsächlich in Betracht, wenn für das Kind kein Beistand, sondern ein Vormund zu bestellen ist, weil die Schwangere im voraussichtlichen Zeitpunkt der Geburt noch minderjährig ist (vgl. die Begründung zu § 1706 Abs. 1 und zu § 1707).

Zu Nummer 48 (§ 1779)

zu Buchstabe a

Wegen der Änderung des ersten Absatzes wird auf die Bemerkungen zur Überschrift vor § 1773 unter Nr. 4 verwiesen.

zu Buchstabe b

Der Vater eines unehelichen Kindes und die väterlichen Verwandten sowie deren Ehegatten stehen in aller Regel nicht in engeren Beziehungen zu dem Kinde. Sie brauchen daher nach dem Halbsatz 2, der dem bisherigen § 1779 Abs. 2 Satz 3 angefügt werden soll, bei der Auswahl des Vormunds nicht berücksichtigt zu werden. Ihre Berücksichtigung soll im Ermessen des Vormundschaftsgerichts stehen. Der Richter soll somit auch nicht gehindert sein, diese Personen in geeigneten Fällen den Verwandten und Verschwägerten mütterlicherseits vorzuziehen.

zu Buchstabe c

§ 1847 BGB regelt die Anhörung von Verwandten und Verschwägerten des Mündels in wichtigen Angelegenheiten. Eine entsprechende Vorschrift erscheint für die Auswahl des Vormunds geboten. Satz 1 des neuen Absatzes 3 des § 1779 entspricht dem § 1847 Abs. 1 BGB, Satz 2 dem § 1847 Abs. 2 BGB. Für die Anhörung der Eltern des Mündels und die persönliche Fühlungnahme mit dem Mündel sollen § 1695 BGB und § 1713 E maßgebend sein.

Zu Nummer 49 (§ 1786)

Nach § 1786 Abs. 1 Nr. 3 BGB kann die Übernahme der Vormundschaft ablehnen, wer mehr als vier minderjährige eheliche Kinder hat; ein von einem anderen adoptiertes Kind wird hierbei nicht gerechnet. Der Umstand, daß die Kinder ehelich sind, dürfte kein geeignetes Abgrenzungsmerkmal sein. Vielmehr muß entscheidend sein, ob den Eltern oder dem Elternteil die Sorge für die Person oder das Vermögen des Kindes zusteht. Ist etwa die Ehe geschieden und die elterliche Gewalt der Mutter übertragen, so hat der Vater ebensowenig Grund zur Ablehnung einer Vormundschaft wie der Vater eines unehelichen Kindes. Hat hingegen die Mutter die Sorge für vier eheliche Kinder und ein uneheliches Kind, so muß sie die Übernahme einer Vormundschaft ebenso ablehnen können wie eine Mutter von fünf ehelichen Kindern.

Die Anforderungen an den Ablehnungsgrund in § 1786 Abs. 1 Nr. 3 BGB erscheinen zu streng. Unter den heutigen Verhältnissen muß die Sorge für mehr als drei Kinder schon genügen, das Ablehnungsrecht zu begründen.

Zu Nummer 50 (§§ 1791 a bis 1791 c)

zu § 1791 a

Diese Vorschrift regelt die Vereinsvormundschaft. Zur Eingliederung der bisher im Gesetz für Jugendwohlfahrt enthaltenen Regelung in das Bürgerliche Gesetzbuch wird auf die Bemerkungen zur Überschrift vor § 1773 unter Nr. 2 verwiesen. Da die Amtsvormundschaft gegenüber der Vereinsvormundschaft subsidiär sein soll (§ 1791 b Abs. 1 Satz 1 E), wird die Vereinsvormundschaft vor der Amtsvormundschaft geregelt.

Absatz 1

Satz 1 entspricht dem § 53 Abs. 1 Satz 1 JWG. Daß der Verein wie bisher zum Pfleger bestellt werden kann, ergibt sich aus § 1915 BGB. Daß er zum Beistand bestellt werden kann, folgt aus § 1706 Abs. 1 E, §§ 1691, 1792 BGB. Der bisherige § 53 Abs. 1 Satz 2 JWG sieht die Möglichkeit vor, dem Verein

einzelne Rechte und Pflichten eines Vormunds zu übertragen. Diese Vorschrift hat keine Bedeutung erlangt. Sie ist daher entbehrlich. Ein ähnliches Ergebnis kann erzielt werden, wenn der Verein zum Mitvormund bestellt wird und ihm nach § 1797 Abs. 2 BGB ein bestimmter Wirkungskreis zugewiesen wird. Der bisherige § 53 Abs. 1 Satz 3 JWG, wonach das Jugendamt in den Fällen, in denen es Vormund des Minderjährigen ist, vor der Bestellung des Vereins als Vormund gehört werden soll, kann ebenfalls wegfallen. Die Anhörung des Jugendamts ergibt sich bereits aus § 1779 Abs. 1 E.

Nach Satz 2 hat die Einzelvormundschaft den Vorrang vor der Vereinsvormundschaft. Diese Regelung entspricht dem § 53 Abs. 4 JWG, soweit § 53 Abs. 4 JWG auf § 46 Abs. 1 JWG und auf § 38 JWG in Verbindung mit § 1776 BGB verweist. Nicht erforderlich ist, daß der Verein die Bestellung zum Vormund beantragt. Es kommt ohnehin nur ein Verein in Betracht, der sich zur Übernahme von Vormundschaften bereit erklärt hat. Es ist daher ausreichend, wenn er in die Bestellung einwilligt.

Der Begriff des Einzelvormunds ist dem Sprachgebrauch des Gesetzes für Jugendwohlfahrt (§ 45 JWG) entnommen. Er steht im Gegensatz zum Amtsvormund und Vereinsvormund, nicht jedoch zum Mitvormund.

Absatz 2

Die Form der Bestellung entspricht dem geltenden Recht (§ 53 Abs. 4 in Verbindung mit § 46 Abs. 2 JWG).

Absatz 3

Satz 1 entspricht inhaltlich dem § 53 Abs. 2 JWG, Satz 2 dem § 53 Abs. 3 JWG.

Absatz 4

Will das Vormundschaftsgericht den Verein durch Einsetzung eines Mit- oder Gegenvormunds in seinem Wirkungsbereich als Vormund beschränken, so soll es ihm Gelegenheit zur Stellungnahme geben. Der Verein hat ein berechtigtes Interesse daran, seine Bedenken gegen eine Beschränkung seiner Aufaben oder gegen die Person des in Aussicht genommenen Mit- oder Gegenvormunds geltend zu machen.

Die übrigen Vorschriften des geltenden Rechts über die Vereinsvormundschaft (§ 53 Abs. 4 in Verbindung mit den §§ 38, 45, 50 JWG) werden im wesentlichen sachlich unverändert übernommen.

zu § 1791 b

Die Vorschrift regelt die — bestellte — Amtsvormundschaft des Jugendamts. Zur Einfügung in das Bürgerliche Gesetzbuch wird auf die Bemerkungen zur Überschrift vor § 1773 unter Nr. 2 verwiesen.

Absatz 1

Satz 1 entspricht dem § 46 Abs. 1 JWG. Ein Hinweis darauf, daß das Jugendamt vor den in § 1776 BGB als Vormünder berufenen Personen bestellt werden kann, erübrigt sich. Das Jugendamt darf in Einklang mit der bisherigen Regelung nur dann zum Vormund bestellt werden, wenn keine als Vormund geeignete Person vorhanden ist. Ist die von den Eltern gemäß § 1776 BGB benannte Person nicht geeignet, so darf sie schon gemäß § 1778 BGB übergangen werden.

Satz 2 stellt klar, daß das Jugendamt von den Eltern des Mündels weder benannt noch ausgeschlossen werden kann. Dies wird bereits für das geltende Recht angenommen.

Daß das Jugendamt auch zum Pfleger bestellt werden kann, ergibt sich aus § 1915 BGB. Daß es zum Beistand bestellt werden kann, folgt aus § 1706 Abs. 1 E, §§ 1691, 1792 BGB. Daß es zum Gegenvormund bestellt werden kann, ergibt sich aus § 1792 Abs. 1 Satz 2 E. Daß es zum Mitvormund bestellt werden kann (vgl. § 1775 BGB), bedarf keiner ausdrücklichen Erwähnung.

§ 52 JWG sieht außerdem die Möglichkeit vor, dem Jugendamt einzelne Rechte und Pflichten eines Vormunds zu übertragen. Die Vorschrift hat insoweit keine Bedeutung erlangt. Sie ist daher entbehrlich. Ein ähnliches Ergebnis kann erzielt werden, wenn das Jugendamt zum Mitvormund bestellt und ihm nach § 1797 Abs. 2 BGB ein bestimmter Wirkungskreis zugewiesen wird.

Absatz 2

Die Regelung entspricht dem bisherigen § 46 Abs. 2 JWG.

Absatz 3

Das Gesetz für Jugendwohlfahrt soll weitere Vorschriften enthalten, die die Ausübung der bestellten Amtsvormundschaft regeln, vor allem die örtliche Zutändigkeit des Jugendamts, die Übertragung der vormundschaftlichen Aufgaben auf einzelne Beamte oder Angestellte des Jugendamts und die Anzeigepflicht des Jugendamts gegenüber dem Vormundschaftsgericht. Aus diesem Grunde wird auf das Gesetz für Jugendwohlfahrt verwiesen.

zu § 1791 c

Diese Vorschrift regelt die gesetzliche Amtsvormundschaft des Jugendamts. Zur Einfügung in das Bürgerliche Gesetzbuch wird auf die Bemerkungen zur Überschrift vor § 1773 unter Nummer 2 verwiesen. In der Regel soll künftig mit der Geburt des unehelichen Kindes Amtsbeistandschaft des Jugendamts eintreten (vgl. § 1708 E). Nur wenn ausnahmsweise die Voraussetzungen für eine Vormundschaft gegeben sind (§ 1773 BGB, vgl. die Begründung zu § 1706 Abs. 1 E), soll das uneheliche Kind wie bisher einen Amtsvormund erhalten, insbesondere dann, wenn die Mutter minderjährig ist.

Absatz 1

Satz 1 entspricht dem § 40 Abs. 1 Satz 1 JWG. Gesetzliche Amtsvormundschaft anstelle von gesetzlicher Amtsbeistandschaft tritt danach nur ein, wenn das Kind eines Vormunds bedarf. Sie tritt nicht ein, wenn das Vormundschaftsgericht bereits vor der Geburt des Kindes gemäß § 1774 Satz 2 E einen Vormund bestellt hat. Dies entspricht den Vorschlägen zur Amtsbeistandschaft (§ 1708 Abs. 1 E).

Satz 2 entspricht dem § 40 Abs. 1 Satz 2 JWG. Er regelt die Fälle, in denen sich die Unehelichkeit des Kindes erst später aus einer gerichtlichen Entscheidung ergibt, sei es, daß seine Unehelichkeit auf Grund Anfechtung der Ehelichkeit (§§ 1593 ff. BGB) festgestellt wird, sei es, daß der für die Ehelichkeit oder Unehelichkeit des Kindes nach § 1593 BGB maßgebliche Zeitpunkt des Todes des Ehemannes der Mutter nach den Vorschriften des Verschollenheitsrechts gerichtlich festgestellt wird. Die Fassung wird gegenüber der des § 40 Abs. 1 Satz 2 JWG vereinfacht.

Absatz 2

War das Jugendamt Beistand und endet die Beistandschaft kraft Gesetzes, etwa weil die Mutter stirbt oder geschäftsunfähig wird (§ 1706 Abs. 1 E, §§ 1691, 1895, 1882 BGB), so würde der Schutz des unehelichen Kindes geringer, wenn die Beistandschaft ersatzlos enden würde und das Vormundschaftsgericht nunmehr einen Vormund bestellen müßte. Außerdem würde dadurch eine vermeidbare Belastung des Gerichts verursacht werden. Konnte bisher für das Kind kein geeigneter Einzelbeistand gefunden werden, so wird im übrigen auch kein geeigneter Einzelvormund vorhanden sein. Es ist daher angezeigt, daß bei Beendigung der Amtsbeistandschaft in solchen Fällen der Amtsbeistand kraft Gesetzes Amtsvormund wird.

Absatz 3

Die in Absatz 3 vorgesehene Pflicht des Vormundschaftsgerichts, über den Eintritt der Amtsvormundschaft eine Bescheinigung zu erteilen, ergibt sich aus § 42 JWG. Diese Bescheinigung ersetzt die Bestallung als Vormund. § 1791 BGB, der die Bestallung regelt, ist daher nicht anzuwenden. Dies war ohne ausdrückliche Regelung bereits für das geltende Recht anerkannt.

Absatz 4

Auf die Begründung zu § 1791 b Abs. 3 E wird verwiesen.

Zu Nummer 51 (§ 1792)

zu Buchstabe a

Der dem Absatz 1 neu anzufügende Satz entspricht dem geltenden Recht. Daß neben dem Jugendamt ein Gegenvormund nicht bestellt wird, ergibt sich aus § 38 Abs. 1 Satz 2 JWG; daß das Jugendamt Gegenvormund sein kann, folgt aus § 52 JWG.

zu Buchstabe b

Absatz 4 des § 1792 BGB muß mit Rücksicht auf die Änderung der Überschrift vor § 1773 anders gefaßt werden. Vgl. die Bemerkungen zur Überschrift vor § 1773 unter Nummer 6.'

Zu Nummer 52 (§ 1801)

zu Buchstabe a

§ 1801 BGB ist bereits nach geltendem Recht weder auf den Amtsvormund (§ 38 Abs. 1 Satz 3 JWG) noch auf den Vereinsvormund (§ 53 Abs. 4 JWG) anzuwenden. Hierbei soll es verbleiben. Das wird durch die unter Buchstabe a vorgesehene Änderung des § 1801 BGB klargestellt.

zu Buchstabe b

Nach § 38 Abs. 3, § 53 Abs. 4 JWG hat das Jugendamt oder der Verein als Vormund bei der Unterbringung des Mündels auf das religiöse Bekenntnis oder die Weltanschauung des Mündels Rücksicht zu nehmen. Diese Regelung wird sachlich unverändert in einen neuen Absatz 2 des § 1801 BGB übernommen.

Zu Nummer 53 (§ 1805)

Nach geltendem Recht darf der Vormund Mündelgeld nicht für sich verwenden. Die neue Fassung des Satzes 1 stellt jetzt klar, daß der Vormund Mündelgeld auch nicht für den Gegenvormund verwenden darf. Auch hierdurch kann das Interesse des Mündels beeinträchtigt werden. Insbesondere bestünde die Gefahr, daß der Gegenvormund seiner Aufgabe, die Tätigkeit des Vormunds zu überwachen, nicht mehr ordnungsgemäß nachkommt.

Satz 2 entspricht sachlich dem geltenden Recht (§ 38 Abs. 2 Satz 1 JWG). Eine entsprechende Regelung für den Vereinsvormund ist nicht angebracht. Schon jetzt ist § 38 Abs. 2 Satz 1 JWG nach einer verbreiteten Meinung trotz der Verweisung in § 53 Abs. 4 JWG auf den Vereinsvormund nicht anzuwenden. Hierbei soll es verbleiben.

Zu Nummer 54 (§ 1835)

Absatz 3

Nach § 1835 BGB kann ein Vormund für seine Aufwendungen vom Mündel Vorschuß und Ersatz verlangen. Ist der Mündel mittellos, so bestreiten viele Vormünder die notwendigsten Auslagen bei der Führung der Vormundschaft mit eigenem Geld, ohne daß ihnen die Sozialbehörden derartige Auslagen erstatten. Dieser Zustand ist unbefriedigend. Wer eine Vormundschaft führt, bringt bereits ein persönliches Opfer. Ihm ist nicht zuzumuten, darüber hinaus noch eine materielle Einbuße auf sich zu nehmen. Von vielen Seiten wird daher gewünscht, daß dem Vormund eines mittellosen Mündels Vorschuß und Ersatz für derartige Auslagen aus der Staatskasse

gewährt werden. Indem der Entwurf dem bisherigen § 1835 BGB einen dritten Absatz dieses Inhalts hinzufügt, trägt er diesen Wünschen Rechnung.

Absatz 4

übernimmt sachlich unverändert die Regelung des geltenden Rechts (§ 38 Abs. 2 Satz 2, 3, §§ 52, 53 Abs. 4 JWG).

Zu Nummer 55 (§ 1836)

Nach § 1836 Abs. 1 Satz 2 BGB kann dem Vormund für seine Tätigkeit eine angemessene Vergütung bewilligt werden. Diese Vorschrift ist ausschließlich für Einzelvormünder gedacht. Ihre Anwendung für den Vereinsvormund und den Amtsvormund wird daher in § 38 Abs. 1 Satz 3, § 53 Abs. 4 JWG ausdrücklich ausgeschlossen. Der dem § 1836 BGB hinzugefügte Absatz 3 stellt klar, daß es bei dieser Regelung verbleibt.

Zu Nummern 56 bis 58 (§§ 1837, 1838, 1844)

Die Fassungsänderungen entsprechen sachlich dem geltenden Recht (§ 38 Abs. 1 Satz 3, §§ 52, 53 Abs. 4 JWG). In § 1838 Satz 1 wird entsprechend dem neueren Sprachgebrauch das Wort „Erziehungsanstalt" durch das Wort „Heim" ersetzt.

Zu Nummer 59 (§ 1845)

Die Verpflichtungen, die nach § 1683 BGB den Eltern eines minderjährigen Kindes im Falle ihrer Wiederverheiratung obliegen, sind auch von der Mutter eines unehelichen Kindes zu erfüllen, wenn sie sich verheiratet (§ 1711 E). Bei Anwendung des § 1845 BGB kann es daher auch keinen Unterschied machen, ob sich die zum Vormund über ihr eheliches oder die zum Vormund über ihr uneheliches Kind bestellte Mutter wieder verheiraten will. Deswegen soll in § 1845 BGB das Wort „eheliche" gestrichen werden.

Zu Nummer 60 (§ 1847)

Die Anhörung von Verwandten oder Verschwägerten des Mündels ist bereits in § 1779 Abs. 3 E bei der Bestellung des Vormunds vorgesehen. § 1779 Abs. 3 Satz 2 E stimmt dabei mit § 1847 Abs. 2 BGB überein. § 1779 Abs. 3 Satz 3 E regelt die Anhörung der Eltern des Mündels und die persönliche Fühlungnahme mit dem Mündel durch Verweisung auf die Vorschriften über die elterliche Gewalt. Es erscheint angebracht, die Fälle des § 1779 Abs. 3 E und des § 1847 BGB gleich zu behandeln. Es genügt dabei, wenn in § 1847 Abs. 1 auf § 1779 Abs. 3 Satz 2, 3 verwiesen wird. Absatz 2 des § 1847 BGB kann dann entfallen.

Zu Nummern 61, 62 (Überschrift vor § 1849 und § 1849)

Auf die Bemerkungen zur Überschrift vor § 1773 unter Nummer 4 wird verwiesen.

Zu Nummern 63, 64 (§§ 1850, 1851)

Die §§ 1850, 1851 entsprechen sachlich im wesentlichen der geltenden Fassung der §§ 1850, 1851 BGB. Unterschiede ergeben sich einmal daraus, daß an die Stelle des Gemeindewaisenrates das Jugendamt treten soll. Wegen der hierfür maßgebenden Gründe wird auf die Bemerkungen zur Überschrift vor § 1773 unter Nr. 4 verwiesen. In § 1850 Abs. 1 Satz 1 sind die Worte „der sich in seinem Bezirk aufhaltenden Mündel", in § 1851 Abs. 1 die Worte „über einen sich in dessen Bezirk aufhaltenden Mündel" als entbehrlich fortgelassen worden. Die örtliche Abgrenzung der Aufgaben des Jugendamts ist in § 11 JWG geregelt. Dort wird in erster Linie auf den gewöhnlichen Aufenthaltsort des Mündels abgestellt. § 1851 Abs. 2, der noch vom „Aufenthaltsort" spricht, muß damit in Einklang gebracht werden. Entsprechend dem neueren Sprachgebrauch wählt der Entwurf anstelle des noch in § 11 JWG verwendeten Ausdrucks „gewöhnlicher Aufenthaltsort" den Ausdruck „gewöhnlicher Aufenthalt".

Zu Nummer 65 (§ 1851 a)

Nach § 1850 E überwacht das Jugendamt die Vormünder seines Bezirks. Von dieser Überwachung ist bereits nach geltendem Recht ein zum Vormund bestellter Verein ausgenommen. Das ergibt sich aus § 53 Abs. 4 JWG, der den § 47 JWG nicht in Bezug nimmt. Eine Überwachung erscheint auch künftig nicht erforderlich, weil nach § 1791 a E (§ 53 JWG) nur ein solcher Verein mit einer Vormundschaft betraut werden kann, der vom Landesjugendamt hierzu für geeignet erklärt worden ist. Die §§ 1850, 1851 können daher nicht angewandt werden, wenn ein Verein zum Vormund bestellt wird.

Zu Nummer 66 (§ 1855)

Die Mutter eines unehelichen Kindes kann, da ihr nach dem Entwurf die Sorge für die Person und das Vermögen des Kindes zustehen soll, in Zukunft einen Vormund nach § 1777 BGB benennen oder nach § 1782 BGB ausschließen. Dieser verbesserten Rechtsstellung der Mutter entspricht es, daß sie künftig auch die in den §§ 1852 bis 1854 BGB vorgesehenen Anordnungen in gleicher Weise wie die Mutter eines ehelichen Kindes treffen kann. Um dies zu erreichen, muß in § 1855 BGB das Wort „eheliche" gestrichen werden.

Zu Nummer 67 (§ 1857 a)

§ 1857 a E entspricht sachlich dem geltenden Recht (§ 38 Abs. 1 Satz 2, § 53 Abs. 4 JWG).

Zu Nummern 68 bis 73 (§§ 1858 bis 1880)

Der verbesserten Rechtsstellung der Mutter eines unehelichen Kindes (vgl. die Bemerkungen zur Überschrift vor § 1773 unter Nummer 1 und die Begründung zu § 1855 E) entspricht es, daß die Mutter eines unehelichen Kindes auch in Angelegenheiten, die

den Familienrat betreffen, der Mutter eines ehelichen Kindes gleichgestellt werden muß. Daher soll auch die uneheliche Mutter die Einsetzung eines Familienrats anordnen (§ 1858 BGB) oder untersagen (§ 1859 Abs. 2 BGB), Mitglieder des Familienrats benennen (§§ 1861, 1863, 1867 BGB), ausschließen (§ 1866 Nr. 3 BGB) oder die Aufhebung des Familienrats anordnen (§ 1880 BGB) können.

Dem unehelichen Vater stehen, ohne daß dies besonders gesagt werden müßte, die aufgeführten Rechte deshalb nicht zu, weil er nicht die Sorge für die Person und das Vermögen des Kindes inne hat. Dies ist nach § 1868 BGB, der auf § 1777 BGB verweist, Voraussetzung für die oben genannten Befugnisse.

Das Verwandten oder Verschwägerten des Mündels nach § 1859 Abs. 1 BGB zustehende — abgeschwächte — Antragsrecht soll auch dem Vater des unehelichen Kindes, dessen Verwandtschaft mit dem Kinde nach § 1589 BGB jetzt auch rechtlich anerkannt werden soll, und dessen Ehegatten zustehen. Der Vater kann entfernteren Verwandten des Kindes mütterlicherseits nicht schlechthin nachgehen. Hingegen sind die rechtlichen wie tatsächlichen Beziehungen zwischen dem Kinde und den Verwandten des Vaters und deren Ehegatten zu schwach, als daß auch diesen ein Antragsrecht eingeräumt werden könnte. Deswegen wird in einem neuen dem § 1859 Abs. 1 zuzufügenden Satz (vgl. Nummer 69 Buchstabe a) das Antragsrecht der Verwandten des unehelichen Vaters und deren Ehegatten ausdrücklich ausgeschlossen.

§ 1862 Abs. 1 Satz 2 BGB wird neu gefaßt. An die Stelle des Wortes „Gemeindewaisenrat" tritt das Wort „Jugendamt". Insoweit wird auf die Bemerkung zur Überschrift vor § 1773 unter Nummer 4 verwiesen. Für die Anhörung bei Auswahl der Mitglieder des Familienrats gilt § 1847 BGB (vgl. die Bemerkungen zu Nummer 60).

Zu Nummer 74 (§ 1882)

Wegen der Ersetzung des Ausdrucks „Anordnung der Vormundschaft" durch den Ausdruck „Begründung der Vormundschaft" wird auf die Bemerkung zur Überschrift vor § 1773 unter Nummer 6 verwiesen.

Zu Nummer 75 (§ 1883)

Wird der Mündel durch nachfolgende Ehe seiner Eltern legitimiert, so endet nach § 1883 Abs. 1 BGB die Vormundschaft erst dann, wenn die Vaterschaft des Ehemannes der Mutter mit Wirkung für und gegen alle rechtskräftig festgestellt ist oder die Aufhebung der Vormundschaft von dem Vormundschaftsgericht angeordnet wird. Das Vormundschaftsgericht hat die Aufhebung anzuordnen, wenn es rechtskräftig festgestellt hat, daß der Mündel durch die Eheschließung seiner Eltern ehelich geworden ist (§ 1883 Abs. 2 BGB).

Diese Regelung kann nicht mehr beibehalten werden. Wie in der Begründung zu § 1721 E ausgeführt ist, ist eine Entscheidung des Vormundschaftsgerichts über den Eintritt der Legitimation entbehrlich, wenn die Vaterschaft, sei es durch Anerkennung, sei es durch gerichtliche Entscheidung, mit bindender Wirkung für und gegen alle festgestellt wird.

Somit hat das Vormundschaftsgericht bei Anwendung innerstaatlichen Legitimationsrechts die Aufhebung der Vormundschaft anzuordnen, wenn die Vaterschaft des Ehemannes der Mutter anerkannt oder rechtskräftig festgestellt ist. Der Entwurf sieht davon ab, im Falle der Anerkennung oder gerichtlichen Feststellung der Vaterschaft die Vormundschaft kraft Gesetzes enden zu lassen. Den Bedürfnissen der Sicherheit des Verkehrs wird besser gedient, wenn der Zeitpunkt der Beendigung der Vormundschaft klar erkennbar ist. Mancher kann schwer feststellen, wann die Anerkennung wirksam geworden ist oder ob sich Besonderheiten dadurch ergeben, daß sich die Legitimation nicht nach den deutschen Gesetzen bestimmt.

Zu Nummer 76 (§ 1886)

§ 1886 BGB ist bereits nach geltendem Recht auf den Amtsvormund und den Vereinsvormund nicht anwendbar (§ 38 Abs. 1 Satz 3, § 53 Abs. 4 JWG). Diese Regelung wird nunmehr in das Bürgerliche Gesetzbuch übernommen.

Zu Nummer 77 (§ 1887)

Der neue § 1887 behandelt die Entlassung des Amtsvormunds und des Vereinsvormunds im Interesse des Mündels; die Entlassung im Interesse des Vormunds wird in § 1889 geregelt. Er lehnt sich sachlich an die bisherige Regelung in §§ 50, 53 Abs. 4 JWG an, weicht jedoch in der Gliederung davon ab.

Absatz 1

Dieser Absatz behandelt die sachlichen Voraussetzungen der Entlassung. Die Entlassung kann nur dann dem Wohle des Kindes dienen, wenn eine andere als Vormund geeignete Person vorhanden ist.

Absatz 2

Die Entscheidung soll — wie bisher — von Amts wegen oder auf Antrag ergehen. Das Antragsrecht nach Absatz 2 Satz 2 entspricht dem § 50 Abs. 1 Satz 1 JWG.

Absatz 3

Satz 1 regelt die Anhörung der Eltern des Mündels und die persönliche Fühlungnahme mit dem Mündel in Einklang mit den Vorschriften über die elterliche Gewalt und den Vorschlägen des Entwurfs zu § 1779 Abs. 3 und § 1847. Die in Satz 2 vorgesehene Anhörung des Amtsvormunds und des Vereinsvormunds entspricht dem geltenden Recht (§ 50 Abs. 2 Satz 3, § 53 Abs. 1 Satz 3, Abs. 4 JWG).

Zu Nummer 78 (§ 1889)

zu Buchstabe a

§ 1889 Abs. 1 BGB wird bereits nach geltendem Recht auf den Amtsvormund und den Vereinsvormund nicht angewendet. Dies wird jetzt ausdrücklich klargestellt.

zu Buchstabe b

§ 1889 Abs. 2 E behandelt die Entlassung des Amtsvormunds und des Vereinsvormunds in deren eigenem Interesse. Die Regelung entspricht für den gesetzlichen Amtsvormund dem § 45 JWG, für den Vereinsvormund dem § 53 Abs. 4 JWG, der wiederum auf § 45 JWG verweist. Für den bestellten Amsvormund fehlte bisher eine entsprechende Regelung. Mitunter wurde angenommen, daß die zur Bestellung des Jugendamts oder des Vereins zum Vormund erforderliche Einwilligung jederzeit widerruflich sei und der Vormund im Falle des Widerrufs entlassen werde müsse. Dem kann jedoch nicht gefolgt werden. Durch die Übernahme der Vormundschaft wird eine Bindung geschaffen, deren sich das Jugendamt oder der Verein nicht ohne weiteres und nicht jederzeit etwa zum Schaden des Kindes entledigen kann. Voraussetzung der Entlassung muß vielmehr sein, daß eine andere als Vormund geeignete Person vorhanden ist und die Entlassung auch im übrigen dem Wohle des Kindes nicht entgegensteht. Dies wird in dem vorgeschlagenen neuen Absatz 2 Satz 1 des § 1889 ausdrücklich festgelegt.

Der Vereinsvormund muß darüber hinaus aber seine Entlassung in jedem Falle begehren können, wenn ein wichtiger Grund vorliegt (Absatz 2 Satz 2). Ein Verein kann Vormundschaften nur im Rahmen seines Mitgliederbestandes und der ihm zur Verfügung stehenden Mittel übernehmen. Bei einer nachträglichen erheblichen Änderung, etwa einer wesentlichen Verringerung der Zahl der Mitglieder, muß der Verein eine Möglichkeit haben, eine Herabsetzung der Zahl der von ihm geführten Vormundschaften oder sogar eine gänzliche Befreiung von diesen zu erreichen.

Zu Nummer 79 (§ 1893)

Der Amtsvormund und der Vereinsvormund erhalten keine Bestallung. Der bestellte Amtsvormund und der Vereinsvormund erhalten eine schriftliche Verfügung (§ 1791 b Abs. 2, § 1791 a Abs. 2 E). Der gesetzliche Amtsvormund erhält eine Bescheinigung (§ 1791 c Abs. 3 E). Wie beim Einzelvormund die Bestallung, so müssen auch diese Urkunden zurückgegeben werden, wenn das Amt des Vormunds endet (vgl. für das geltende Recht § 42 JWG).

Zu Nummer 80 (§ 1900 a)

Nach § 1897 BGB sind auf die Vormundschaft über einen Volljährigen die für die Vormundschaft über einen Minderjährigen geltenden Vorschriften anzuwenden. Würde keine besondere Bestimmung geschaffen, so würde zum Vormund über einen Volljährigen gemäß § 1791 b Abs. 1 E stets auch das Jugendamt bestellt werden können. Den Ländern soll jedoch durch Satz 1 Gelegenheit gegeben werden, die Vormundschaft über Volljährige anderen Behörden zu übertragen, die Tätigkeit der Jugendämter also allein auf die Sorge für die Jugend zu beschränken. Um zu verhindern, daß in einem Land bis zum Erlaß einer Zuständigkeitsregelung für einen der Vormundschaft bedürftigen Volljährigen kein Amtsvormund bestellt werden kann, bestimmt Satz 2, daß bis zu diesem Zeitpunkt die untere Verwaltungsbehörde einzutreten hat.

Zu Nummer 81 (§ 1912)

Nach § 1912 Satz 1 BGB erhält eine Leibesfrucht zur Wahrung ihrer künftigen Rechte, soweit diese einer Fürsorge bedürfen, einen Pfleger. Zu diesen künftigen Rechten werden nur solche gezählt, die der Leibesfrucht als solcher zustehen, nicht hingegen der künftige Unterhaltsanspruch des Kindes. § 43 JWG sieht in Ergänzung dieser Regelung vor, daß auch ohne die Voraussetzung des § 1912 Satz 1 BGB ein Pfleger für eine Leibesfrucht bestellt werden kann, wenn die Schwangere unverheiratet ist.

Die Neufassung des § 1912 BGB verbindet beide Vorschriften. § 1912 Satz 1 bleibt unverändert. Satz 2 übernimmt die Regelung des § 43 JWG. Die Pflegerbestellung dürfte künftig größere Bedeutung als bisher erlangen. Aufgabe des Pflegers kann es sein, den Vater zu ermitteln, ihn zur Anerkennung der Vaterschaft zu veranlassen (§ 1600 b Abs. 2 E), dieser Anerkennung zuzustimmen (§ 1600 c E), eine Verpflichtung des Vaters zur Zahlung von Unterhalt herbeizuführen, gegebenenfalls eine Vaterschaftsklage vorzubereiten oder eine einstweilige Verfügung nach § 1615 o E zu beantragen.

Nach § 43 Satz 2 JWG wird der Pfleger mit der Geburt des Kindes im Einverständnis mit dem Jugendamt Vormund. Einer Übernahme dieser Bestimmung bedarf es nicht, da nach dem Entwurf das Vormundschaftsgericht den Beistand oder Vormund bereits vor der Geburt des Kindes bestellen kann (§§ 1707, 1774 Satz 2 E). Soll der Pfleger später Beistand oder Vormund des Kindes werden, so kann er bei der Pflegerbestellung zugleich zum Beistand oder Vormund bestellt werden.

Der bisherige § 1912 Satz 2 wird Absatz 2. Die Aufgaben, die nach der Geburt des Kindes die uneheliche Mutter selbst wahrnehmen kann, kann sie somit bereits während der Schwangerschaft ausüben.

Zu Nummer 82 (§§ 1934 a bis 1934 c)

zu § 1934 a

Die vorgesehene Streichung des § 1589 Abs. 2 BGB (vgl. Nummer 3) hat zur Folge, daß die erbrechtliche Stellung des unehelichen Kindes gegenüber seinem Vater und dessen Verwandten, sofern sie gesetzlich nicht besonders geregelt wird, dieselbe wie die eines ehelichen Kindes sein würde. Das uneheliche Kind und seine Abkömmlinge würden mangels be-

sonderer Vorschriften insbesondere den Vater und dessen Verwandte im Fall der gesetzlichen Erbfolge auch neben den nächsten Angehörigen des Erblassers wie eheliche Abkömmlinge beerben und mit den nächsten Angehörigen eine Erbengemeinschaft bilden. Beim Tode des Kindes wären umgekehrt auch der Vater und seine Verwandten uneingeschränkt zur gesetzlichen Erbfolge berufen. Eine so weitgehende Regelung erscheint, wie noch näher auszuführen sein wird, nicht gerechtfertigt. Es ist also notwendig, für das Erbrecht des unehelichen Kindes eine Sonderregelung zu treffen und sie in die bestehende Regelung des Bürgerlichen Gesetzbuches einzufügen.

Der Entwurf sieht vor, diese Fragen zusammenhängend im Anschluß an die allgemeinen Vorschriften über das gesetzliche Erbrecht der Verwandten und des Ehegatten (§§ 1924 bis 1934 BGB) zu regeln. Es erscheint nicht angebracht, die erbrechtlichen Besonderheiten im Fall unehelicher Verwandtschaft innerhalb des die Erbfolge betreffenden Abschnitts aufzuteilen, da dadurch die Regelung zu unübersichtlich werden würde.

Die Frage des gesetzlichen Erbrechts des unehelichen Kindes wird in den verschiedenen Rechtsordnungen sehr unterschiedlich gelöst. Während u. a. unser geltendes Recht, das englische Recht, das Recht der meisten nordamerikanischen Staaten und das österreichische Allgemeine Bürgerliche Gesetzbuch dem unehelichen Kind ein Erbrecht gegenüber dem Vater versagen, sind z. B. in Norwegen und Dänemark uneheliche Kinder den ehelichen Kindern in erbrechtlicher Hinsicht gleichgestellt. In Schweden besteht ebenfalls die Absicht, eheliche und uneheliche Kinder erbrechtlich völlig gleichzustellen. Im anderen Teil Deutschlands beerbt ein uneheliches Kind seinen Vater und die väterlichen Großeltern, solange es minderjährig ist, wie ein eheliches Kind, während ihm nach Eintritt der Volljährigkeit ein Erbrecht nur noch unter bestimmten Voraussetzungen zusteht (§ 9 EG zum Familiengesetzbuch). Bemerkenswert ist, daß in England eine vom Lord Chancellor eingesetzte Kommission in ihrem im Juli 1966 dem Parlament vorgelegten Bericht vorschlägt, dem unehelichen Kind und seinen Abkömmlingen in den Fällen, in denen die Vaterschaft unstreitig oder nachgewiesen ist, im Verhältnis zum Vater ein volles gegenseitiges Erbrecht zu geben. Auch der österreichische Entwurf eines Bundesgesetzes über die Neuordnung der Rechtsstellung des unehelichen Kindes sieht in § 754 ABGB ein begrenztes gesetzliches Erbrecht des unehelichen Kindes vor.

In den Staaten des romanischen Rechtskreises sowie in der Schweiz erlangt das uneheliche Kind ein gesetzliches Erbrecht nach dem Vater nur, wenn dieser es anerkannt hat oder eine gerichtliche Feststellung der Vaterschaft vorliegt. Sein Erbrecht ist aber meist neben ehelichen Kindern und neben der überlebenden Ehefrau des Vaters vermindert.

Die zur Reform des deutschen Unehelichenrechts vorgelegten Entwürfe stimmen im wesentlichen darin überein, daß dem unehelichen Kind ein gesetzliches Erbrecht gegenüber seinem Vater — wenn auch von beschränktem Umfange — nicht länger verweigert werden soll. Über Art und Umfang der erbrechtlichen Beteiligung gehen jedoch die Meinungen erheblich auseinander. Von vielen ist vorgeschlagen worden, dem unehelichen Kind beim Tode seines Vaters nur neben entfernteren Verwandten des Erblassers, etwa neben gesetzlichen Erben der dritten und fernerer Erbordnungen, ein volles Erbrecht wie einem ehelichen Abkömmling zu geben, ihm dagegen kein Erb- oder Pflichtteilsrecht zu gewähren, wenn nahe Angehörige des Erblassers, vor allem eine Ehefrau oder eheliche Abkömmlinge, vorhanden sind. Dafür wird dem Kinde — neben einem gegen die Erben des Vaters fortbestehenden Unterhaltsanspruch — von manchen ein nach Billigkeit zu bemessender „Fortkommensbeitrag" zugebilligt. Andere wollen dem unehelichen Kind zwar ein Erbrecht geben, es aber in seinem Umfang zugunsten naher Angehöriger des Vaters beschränken.

Zur Rechtfertigung des Ausschlusses des unehelichen Kindes von einer erbrechtlichen Beteiligung am Nachlaß des Vaters oder einer Beschränkung seines Anteils am Nachlaß wird geltend gemacht, das gesetzliche Erbrecht beruhe nicht nur auf der blutmäßigen Abstammung, sondern auch auf der engen Familiengemeinschaft zwischen dem Erblasser und seinen Angehörigen, die oft durch Mitarbeit zum Erwerb oder zur Erhaltung seines Vermögens beitrügen und bei denen auch die Bereitschaft vorhanden sei, das Lebenswerk des Erblassers zu erhalten und fortzusetzen. Da das uneheliche Kind in der Regel zu seinem Vater keine familiären oder persönlichen Beziehungen habe, könne es nicht in gleicher Weise wie ein eheliches Kind an dem Nachlaß beteiligt werden. Es würde in der Erbengemeinschaft mit nächsten Angehörigen des Vaters als „Störenfried" und „Sprengkörper" wirken. Im übrigen widerspreche es in der Regel auch dem mutmaßlichen Willen des Erblassers, daß sein uneheliches Kind neben der ehelichen Familie Erbe werde. Unter Heranziehung des mutmaßlichen Willens des Erblassers wird auch vorgeschlagen, das uneheliche Kind beim Tode des Vaters neben dessen nächsten Angehörigen so zu stellen wie ein durch Verfügung von Todes wegen von der Erbfolge ausgeschlossenes eheliches Kind, ihm also nur einen Geldanspruch in Höhe des Pflichtteils eines ehelichen Kindes zu geben.

Die Neuregelung der erbrechtlichen Stellung des unehelichen Kindes muß vor allem dem in Artikel 6 Abs. 5 GG enthaltenen Verfassungsgebot Rechnung tragen. Zwar verlangt das Grundgesetz nicht, die für eheliche Kinder geltenden Vorschriften ohne Abweichung auf uneheliche Kinder zu erstrecken, und läßt dem Gesetzgeber einen gewissen Gestaltungsspielraum. Grundsätzlich muß aber das uneheliche Kind auch hier eine der Stellung eines ehelichen Kindes gleichwertige Rechtsstellung erhalten. Der Verfassungsauftrag des Artikels 6 Abs. 5 GG beschränkt sich im Gegensatz zu Artikel 121 der Weimarer Reichsverfassung nicht auf die Zeit der Entwicklung, sondern gebietet darüber hinaus, daß den unehelichen Kindern für ihre Stellung in der Gesellschaft die gleichen Bedingungen wie ehelichen Kindern zu schaffen sind. Es bedarf keiner Erörterung, daß ein auf erbrechtlicher Grundlage erzielter Vermögens-

zuwachs nicht nur die Entwicklung eines jungen Menschen fördern, sondern auch nach Abschluß der eigentlichen Entwicklungszeit seine Stellung in der Gesellschaft und sein weiteres Fortkommen maßgebend beeinflussen kann. Es erscheint deshalb nicht angängig, die erbrechtliche Beteiligung des unehelichen Kindes am Nachlaß seines Vaters altersmäßig zu begrenzen oder von seiner Unterhaltsbedürftigkeit abhängig zu machen, wie dies etwa im anderen Teil Deutschlands in § 9 des Einführungsgesetzes zum Familiengesetzbuch geschehen ist. Da die meisten unehelichen Kinder von Männern im jugendlichen Alter erzeugt werden, sind sie in der Regel beim Tode des Vaters nicht mehr minderjährig oder unterhaltsbedürftig, so daß ein auf die Zeit der Minderjährigkeit oder der Unterhaltsbedürftigkeit beschränktes Erbrecht ihnen praktisch nur selten zugute kommen würde. Auch die Zubilligung eines Fortkommensbeitrages, dessen Umfang im Einzelfall vom Richter nach Billigkeitsgrundsätzen zu bestimmen wäre, würde das uneheliche Kind, das eines Beitrages zu seinem Fortkommen nicht mehr bedarf, grundsätzlich von einer Beteiligung am Nachlaß ausschalten. Auch diese Regelung würde dem unehelichen Kind somit keine Rechtsstellung geben, die der eines ehelichen Kindes gleichwertig wäre.

Für die Frage der Stellung des unehelichen Kindes in der Gesellschaft kommt es im übrigen nicht entscheidend darauf an, ob das Kind im Einzelfall beim Tode seines Vaters einen Vermögenszuwachs zu erwarten hat. Würde unehelichen Kindern gesetzlich weiterhin eine im Vergleich zu ehelichen Kindern verminderte Rechtsstellung eingeräumt, so könnte schon dieser Umstand als solcher eine Minderung ihres Ansehens und ihrer gesellschaftlichen Stellung zur Folge haben, da die schlechtere Rechtsstellung in der Öffentlichkeit als Erscheinungsform eines vom Gesetzgeber anerkannten Makels des unehelichen Kindes betrachtet werden könnte. Gerade im Erbrecht kann die Gesetzgebung dazu beitragen, noch bestehende Vorurteile zu beseitigen und die gesellschaftliche Stellung des unehelichen Kindes zu verbessern.

Einer weitgehenden erbrechtlichen Besserstellung des unehelichen Kindes stehen andere Verfassungsnormen nicht entgegen, insbesondere nicht Artikel 6 Abs. 1 GG, der Ehe und Familie unter den besonderen Schutz der staatlichen Ordnung stellt. Wird den unehelichen Kindern eine Rechtsstellung eingeräumt, die der ehelicher Kinder materiell gleichwertig ist, so kann dies zwar zu Lasten der ehelichen Abkömmlinge oder der überlebenden Ehefrau des Vaters gehen. Das bedeutet aber keinen Verstoß gegen Artikel 6 Abs. 1 GG. Die Vorschriften des Artikels 6 Abs. 1 und Artikels 6 Abs. 5 GG stehen gleichrangig nebeneinander. Die erbrechtlichen Einbußen, die die Mitglieder der ehelichen Familie des Vaters durch das Hinzutreten des unehelichen Kindes erleiden, müssen von ihnen aufgrund des Artikels 6 Abs. 5 in Kauf genommen werden. Das Vorhandensein der ehelichen Familie des Erblassers kann besonders in den Fällen keine Rechtfertigung dafür abgeben, dem unehelichen Kind nur eine verminderte erbrechtliche Stellung zu geben, in denen es sich um ein vor der Ehe erzeugtes Kind handelt. Aber auch wenn das Kind während der Ehe erzeugt ist, erscheint es nicht gerechtfertigt, es erbrechtlich schlechter zu stellen. Das Kind darf nicht für den von seinen Eltern begangenen Ehebruch büßen und durch Beschränkung seiner Rechte diffamiert werden.

Vom Grundgesetz her gesehen, muß somit die Neuregelung eine weitgehende Angleichung der erbrechtlichen Stellung unehelicher Kinder an die Rechtsstellung ehelicher Kinder zum Ziel haben. Diese Angleichung muß ihre Grenze allerdings dort finden, wo unterschiedliche tatsächliche Voraussetzungen eine abweichende Regelung erfordern.

Die Tatsache, daß das uneheliche Kind in der Regel mit seinem Vater nicht in einer Familiengemeinschaft gelebt hat, rechtfertigt es nicht, das Kind nicht in demselben Umfang wie ein eheliches Kind am Nachlaß seines Vaters teilhaben zu lassen. Zwar ist zuzugeben, daß nach heutiger Auffassung das gesetzliche Erbrecht der Abkömmlinge seine Grundlage und Rechtfertigung nicht allein in der blutmäßigen Abstammung findet, sondern auch als vermögensrechtliche Nachfolge in die mit dem Erblasser in der Kleinfamilie gelebte Lebensgemeinschaft betrachtet wird. Dem kann aber, wenn es sich um die Beteiligung des unehelichen Kindes am Nachlaß des Vaters geht, eine entscheidende Bedeutung nicht beigemessen werden. Auch bei ehelichen Abkömmlingen wird nämlich im Gesetz nicht darauf abgestellt, ob sie mit dem Erblasser in Familiengemeinschaft gelebt haben. Kinder aus geschiedener Ehe, die bei der Mutter aufgewachsen sind, sind zur gesetzlichen Erbfolge nach dem Vater berufen, obwohl sie vielleicht niemals in Familiengemeinschaft mit ihm gelebt haben. Sie sind als gesetzliche Erben den Kindern gleichgestellt, die mit dem Erblasser in enger Gemeinschaft gelebt haben, und schließen, falls solche Abkömmlinge nicht vorhanden sind, beispielsweise die Eltern des Erblassers ohne Rücksicht auf eine von diesen mit dem Erblasser gelebte Familiengemeinschaft von der Erbfolge aus. Auch bei Kindern, die erst nach dem Tode des Vaters geboren sind oder ihren Vater schon bald nach der Geburt verloren haben, fehlt das Merkmal der „gelebten" Familiengemeinschaft. Mag man diese Fälle als Ausnahmefälle bezeichnen, die einer besonderen gesetzlichen Regelung notwendigerweise entzogen sind, so läßt sich jedenfalls nicht übersehen, daß in der Regel, wenn der Vater in höherem Alter stirbt, eine Familiengemeinschaft auch mit seinen ehelichen Kindern seit langem nicht mehr besteht. Sind eheliche Kinder vorverstorben, so treten deren Abkömmlinge als gesetzliche Erben an ihre Stelle, auch wenn eine Familiengemeinschaft zwischen dem Großvater und seinen Enkeln nie bestanden hat. Schließlich ist auch zu bedenken, daß beispielsweise das Erbrecht des überlebenden Ehegatten, wenn keine Abkömmlinge vorhanden sind, durch die Nichten und Neffen des Erblassers beschränkt werden kann, mit denen der Erblasser in der Regel auch niemals zusammengelebt hat. Wie diese Beispiele zeigen, läßt sich aus der fehlenden Familiengemeinschaft ein durchschlagendes Argument für den Ausschluß oder die Beschränkung der Beteiligung des unehelichen Kindes am Nachlaß seines Vaters nicht

herleiten. Es wäre im übrigen höchst unbillig, wenn der für das Kind nachteilige Umstand, daß es nicht in Familiengemeinschaft mit seinem Vater leben kann und diese Gemeinschaft entbehren muß, weiterhin dazu führen würde, daß das Kind im Erbrecht gegenüber ehelichen Kindern benachteiligt wird.

Die Erwägung, daß eheliche Kinder häufig durch ihre Mitarbeit zum Erwerb oder zur Erhaltung des Vermögens des Vaters beitragen, vermag ebenfalls einen Ausschluß oder eine Beschränkung der unehelichen Kinder hinsichtlich ihres Anteils am väterlichen Nachlaß nicht zu rechtfertigen. Zwar ist es richtig, daß eheliche Kinder beispielsweise durch ihre Mitarbeit in der Landwirtschaft oder im Betrieb des Vaters oder durch seine Pflege in Krankheit und Alter zu Ersparnissen und damit zu einer Mehrung des Erblasservermögens wesentlich beitragen können. Die geltenden Vorschriften über die gesetzliche Erbfolge stellen aber nicht darauf ab, ob die zur Erbfolge berufenen Personen an der Schaffung des Vermögens des Erblassers mitgewirkt haben. Ein eheliches Kind, das wesentlich zur Mehrung des Erblasservermögens beigetragen hat, ist nur in gleichem Umfange zur gesetzlichen Erbfolge berufen wie seine ehelichen Geschwister, bei denen dies nicht der Fall ist. Deshalb kann auch ein uneheliches Kind bei der Regelung der gesetzlichen Erbfolge nicht deshalb schlechter gestellt werden, weil es an der Schaffung oder Erhaltung des Erblasservermögens in der Regel nicht mitwirkt. Will der Erblasser besondere Leistungen, die eines von mehreren Kindern für ihn erbringt, entlohnen, so kann er dies — abgesehen von der Möglichkeit, das Kind testamentarisch bevorzugt zu bedenken — auf arbeits- oder gesellschaftsvertraglicher Grundlage tun. Im übrigen kann es der Rechtsprechung überlassen bleiben, durch die Anerkennung von Entlohnungsansprüchen einen billigen Ausgleich herbeizuführen.

Der Umstand, daß ein uneheliches Kind in der Regel kein Interesse daran haben wird, an der Erhaltung des Nachlasses seines Vaters mitzuwirken und sein Lebenswerk fortzusetzen, ist gleichfalls nicht geeignet, im Fall der gesetzlichen Erbfolge die erbrechtliche Beteiligung des Kindes am Nachlaß seines Vaters auszuschließen oder ihm nicht einen dem Anteil eines ehelichen Kindes gleichwertigen Anteil daran zu geben. Mit Recht wird darauf hingewiesen, daß Nachlässe nur selten ein „Lebenswerk", wie etwa ein gewerbliches oder industrielles Familienunternehmen oder eine wertvolle Sammlung, umfassen, dagegen in der Regel nur aus Hausrat, Konten, Wertpapieren, Grundstücken oder anderen jederzeit veräußerlichen Werten bestehen und daß selbst ein Eigenheim heute meist nicht mehr den Charakter eines „Vaterhauses", sondern den eines Vermögenswertes hat, der veräußert wird, wenn er aus familiären oder sonstigen Gründen nicht mehr benötigt wird. Ist im Einzelfall tatsächlich ein „Lebenswerk" zu erhalten, so wird der Erblasser in der Regel testamentarisch darüber verfügen. In Anbetracht dieser Umstände wäre es nicht gerechtfertigt, das vermutlich fehlende Interesse an der Erhaltung eines Lebenswerks des Vaters zum Anlaß zu nehmen, uneheliche Kinder allgemein von einer Beteiligung am Nachlaß auszuschließen. Im übrigen kann es auch nicht Aufgabe der Vorschriften über die gesetzliche Erbfolge sein, die ungeteilte Erhaltung des Nachlasses und die Fortführung eines Lebenswerks zu sichern. Die Fortführung eines Lebenswerks des Erblassers ist immer gefährdet, wenn mehrere gesetzliche Erben vorhanden sind, da grundsätzlich jeder Miterbe jederzeit die Auseinandersetzung verlangen kann.

Als Mitglied einer Erbengemeinschaft mit der ehelichen Familie des Vaters könnte allerdings ein uneheliches Kind, zu dem sein Vater keine persönlichen und familiären Beziehungen unterhalten hat und das sich deshalb nach dem Erbfall ihm gegenüber auch kaum durch Gefühle der Pietät verpflichtet fühlen wird, in dieser Hinsicht eine besondere Gefahr bedeuten. Es wird häufig versuchen, seine rein finanziellen Interessen rücksichtslos durchzusetzen. Das erfordert und rechtfertigt aber weder den Ausschluß noch eine wertmäßige Beschränkung der Beteiligung des unehelichen Kindes am Nachlaß seines Vaters. Dieser Gefahr kann vielmehr im Interesse des durch Artikel 6 Abs. 1 GG gebotenen Schutzes der Ehe und Familie dadurch vorgebeugt werden, daß man das uneheliche Kind nicht in eine Erbengemeinschaft mit der überlebenden Ehefrau und ehelichen Abkömmlingen des Vaters gelangen läßt, ohne daß damit wertmäßig eine Beschränkung der dem unehelichen Kind zukommenden Beteiligung am Nachlaß des Vaters verbunden zu sein braucht. Auch die Erwägung, daß der mutmaßliche Wille des Vaters eines unehelichen Kindes dahin gehe, seine Ehefrau und die ehelichen Kinder dem unehelichen Kind vorzuziehen, kann für die gesetzliche Regelung nicht ausschlaggebend sein. Zwar kann der Erblasser über sein Vermögen bei Lebzeiten frei verfügen, und der das geltende Erbrecht beherrschende Grundsatz der Testierfreiheit gestattet ihm — bis zu der durch die Vorschriften über den Pflichtteil und über die Nichtigkeit sittenwidriger Verfügungen gezogenen Grenze — auch die freie Verfügung von Todes wegen. Bei der Regelung der gesetzlichen Erbfolge ist es aber nicht unbedingt die Aufgabe des Gesetzgebers, sich an die Stelle des Erblassers zu setzen und dessen mutmaßlichen Willen zur Geltung zu bringen. Zwar ist es grundsätzlich erwünscht, daß die Regelung der gesetzlichen Erbfolge mit der tatsächlichen Übung und dem Willen des Erblassers in Einklang steht. Der mutmaßliche Wille der Väter unehelicher Kinder verdient aber ohnehin nur Beachtung, soweit er mit dem Gebot des Artikels 6 Abs. 5 GG vereinbar ist. Deshalb könnte, von der verfassungsrechtlich grundsätzlich gebotenen Gleichstellung ausgehend, der mutmaßliche Wille des Erblassers allenfalls dazu führen, das uneheliche Kind einem durch Verfügung von Todes wegen von der Erbfolge ausgeschlossenen ehelichen Kind gleichzustellen, ihm also den Pflichtteil eines ehelichen Kindes zuzuerkennen. Eine solche Regelung würde indessen nicht genügend berücksichtigen, daß die Vorschriften über die gesetzliche Erbfolge gerade voraussetzen, daß der Erblasser nicht testiert hat. Es kann nicht die Aufgabe der Gesetzgebung sein, für diese Fälle eine gesetzliche Regelung zu schaffen, die nur nach dem mutmaßlichen Willen des Erblassers und der bisherigen

tatsächlichen Übung ausgerichtet ist. Im Rahmen der grundlegenden Reform eines Rechtsgebiets können und dürfen nicht nur nach den bisher herrschenden sozialen Anschauungen ausgerichtete Regelungen getroffen werden. Aufgabe der Gesetzgebung ist es vielmehr, durch die Regelung der mangels eines erkennbaren Parteiwillens kraft Gesetzes eintretenden Rechtsfolgen auch ein Leitbild zu schaffen, das für die künftige Entwicklung bestimmend sein kann. Es erscheint deshalb nicht angebracht, bei der Regelung der gesetzlichen Erbfolge auf einen mutmaßlichen, der Gleichstellung unehelicher und ehelicher Kinder entgegenstehenden Willen des Vaters abzustellen.

Ist somit festzustellen , daß die vorhandenen tatsächlichen Unterschiede nicht dagegen sprechen, den unehelichen Kindern gemäß dem Verfassungsauftrag eine der erbrechtlichen Stellung ehelicher Kinder gleichwertige Stellung einzuräumen, so erscheint es gerechtfertigt, die allgemeinen Vorschriften über die gesetzliche Erbfolge (§§ 1924 ff. BGB) grundsätzlich auch im Verhältnis des unehelichen Kindes zu seinem Vater uneingeschränkt gelten zu lassen. Das bedeutet, daß das uneheliche Kind beim Tode des Vaters zu den gesetzlichen Erben der ersten Ordnung (§ 1924 BGB) gehört und die Erben der zweiten und weiterer Ordnungen von der Erbfolge ausschließt (§ 1930 BGB). An die Stelle eines zur Zeit des Erbfalls nicht mehr lebenden unehelichen Kindes treten seine Abkömmlinge (§ 1924 Abs. 3 BGB). Die Anwendung der allgemeinen Vorschriften hat weiter zur Folge, daß das uneheliche Kind auch beim Tode von Verwandten des Vaters zur gesetzlichen Erbfolge berufen sein kann und daß umgekehrt der Vater und seine Verwandten gesetzliche Erben des unehelichen Kindes und seiner Abkömmlinge sein können. Werden familienrechtliche Beziehungen des unehelichen Kindes zu seinem Vater und dessen Familie anerkannt und wird die erbrechtliche Stellung des Kindes gegenüber seinem Vater verbessert, so ist es folgerichtig, auch dem Vater in gleichem Umfang erbrechtliche Ansprüche gegenüber dem unehelichen Kind einzuräumen und darüber hinaus gegenseitige erbrechtliche Beziehungen auch zwischen den Abkömmlingen des unehelichen Kindes und den Verwandten des Vaters anzuerkennen.

§ 1934 a E enthält eine Sonderregelung nur für die Fälle, in denen das uneheliche Kind (oder ein Abkömmling des Kindes) beim Tode des Vaters oder eines väterlichen Verwandten mit den nächsten Angehörigen des Erblassers zusammentrifft, und gibt ihm für diesen Fall an Stelle seines gesetzlichen Erbteils einen Geldanspruch in Höhe des Wertes des Erbteils (Erbersatzanspruch). Eine entsprechende Regelung ist für den Fall des Todes eines unehelichen Kindes vorgesehen, wenn der Vater oder väterliche Verwandte mit dem überlebenden Ehegatten des Erblassers oder mit der Mutter und ihren Verwandten zusammentreffen.

Diese Regelung gibt dem unehelichen Kinde wertmäßig in allen Fällen dasselbe, was ihm als ehelichem Kind kraft Gesetzes zustehen würde, und gestaltet seine erbrechtliche Beteiligung am Nachlaß des Vaters nur in den Fällen abweichend von den allgemeinen Vorschriften aus, in denen dies erforderlich ist, um das Kind aus einer Erbengemeinschaft mit der Ehefrau und den ehelichen Abkömmlingen des Vaters fernzuhalten. Diese Lösung, die dazu dienen soll, das uneheliche Kind vor Nachteilen aus seiner unehelichen Geburt so weit wie möglich zu bewahren, geht über die meisten Reformvorschläge wesentlich hinaus. Das gleiche gilt für die Einräumung eines Erbrechts des unehelichen Kindes gegenüber väterlichen Verwandten und eines Erbrechts des Vaters und seiner Verwandten gegenüber dem unehelichen Kinde. Die hinsichtlich des gesetzlichen Erbrechts des Kindes beim Tode seines Vaters angestellten Erwägungen lassen eine Beschränkung der gesetzlichen Erbfolge des unehelichen Kindes beim Tode von Verwandten des Vaters ebenfalls nicht gerechtfertigt erscheinen. Es wäre aber ungerecht, dem unehelichen Kind und seinen Abkömmlingen nur einseitig erbrechtliche Ansprüche einzuräumen, ohne zugleich auch umgekehrt dem Vater und seinen Verwandten entsprechende Rechte zu geben. Wie beim Unterhaltsrecht, so dient auch bei der Neuregelung des gesetzlichen Erbrechts die möglichst vollständige Einfügung des unehelichen Kindes und seiner Abkömmlinge in die Familie des Vaters dazu, seine gesellschafliche Stellung zu heben und noch vorhandenen Vorurteile abzubauen. Zwar mag es sein, daß der Übergang vom bisherigen zu einem so stark umgestalteten neuen Recht für das Rechtsbewußtsein vieler hart erscheint. Nachdem eine Reform des Unehelichenrechts aber schon seit der Reichsverfassung von 1919, also fast seit einem halben Jahrhundert ansteht, läßt sich nunmehr ein halber Schritt nicht mehr mit der Erwägung rechtfertigen, daß die Zeit für eine volle erbrechtliche Gleichstellung unehelicher und ehelicher Kinder noch nicht reif sei und daß wir uns erst daran gewöhnen müßten, das uneheliche Kind in die Familie des Vaters eingeordnet zu sehen.

Von einer Sonderregelung für Brautkinder und für Fälle, in denen der Vater die elterliche Gewalt oder die Personensorge über sein uneheliches Kind ausgeübt hat, kann abgesehen werden, da in diesen Fällen der Weg der Ehelicherklärung (§§ 1723, 1740 a E) eine Möglichkeit bietet, dem unehelich geborenen Kind auch für das Erbrecht die rechtliche Stellung eines ehelichen Abkömmlings zu verschaffen. Außerdem bleibt es dem Erblasser unbenommen, sein uneheliches Kind durch Verfügung von Todes wegen zum Erben einzusetzen.

Die Befürchtung, daß eine erbrechtliche Beteiligung des unehelichen Kindes am Nachlaß des Vaters und der väterlichen Verwandten zu übermäßigen Schwierigkeiten führen werde, dürfte nicht gerechtfertigt sein. Zunächst macht die wertmäßig volle Gleichstellung des unehelichen Kindes im Erbrecht die bisherigen Vorschriften über das Fortbestehen des Unterhaltsanspruchs des Kindes nach dem Tode des Vaters und über die Abfindung dieses Anspruchs (§ 1712 BGB) entbehrlich und führt insofern zu einer Vereinfachung. Da nach vorliegenden Untersuchungen die Mehrzahl der Väter unehelicher Kinder einfacheren Lebensverhältnissen entstammt, wird im übrigen damit zu rechnen sein, daß in sehr vielen Fällen kein Nachlaß vorhanden ist, der über das dem überlebenden Ehegatten als Voraus

Zustehende hinausgeht oder das uneheliche Kind veranlassen könnte, Mühe und Kosten aufzuwenden, um erbrechtliche Ansprüche geltend zu machen. Ist im Einzelfall ein nennenswerter Nachlaß vorhanden oder wird ein solcher vermutet, so läßt sich eine erbrechtliche Auseinandersetzung des unehelichen Kindes mit der Familie des Vaters nicht vermeiden, wie immer man die erbrechtliche Beteiligung des Kindes auch ausgestalten mag. Die vorgesehene Regelung, bei der das uneheliche Kind von vornherein aus der Erbengemeinschaft mit den nächsten Angehörigen des Vaters ferngehalten wird, dürfte aber einer Lösung vorzuziehen sein, bei der das uneheliche Kind zunächst Miterbe würde, den nächsten Angehörigen des Vaters jedoch ein Recht auf Übernahme des Anteils des Kindes gegen vollen Wertausgleich eingeräumt würde. Bei einer solchen Lösung wären nicht nur Schwierigkeiten im Nachlaßverfahren und bei der Erteilung eines Erbscheins zu befürchten, wenn die Vaterschaft zur Zeit des Erbfalls noch nicht festgestellt oder das Vorhandensein des unehelichen Kindes den Angehörigen des Vaters nicht bekannt wäre, sondern das uneheliche Kind könnte auch in jedem Fall als Mitglied der Erbengemeinschaft deren Bestand so lange gefährden, bis ihm sein Erbteil voll ausgezahlt wäre. Dadurch, daß dem unehelichen Kind nach der vorgeschlagenen Regelung in vielen Fällen nur ein Geldanspruch gegen die Erben zusteht, ist das Problem der nachträglichen Vaterschaftsfeststellung (vgl. § 1934 c E) entschärft. Der Gefahr, daß das Kind durch rücksichtslose Geltendmachung seines Anspruchs die Erbengemeinschaft sprengen könnte, ist dadurch vorgebeugt, daß die Vorschriften über die Stundung eines Pflichtteilsanspruchs (§ 2331 a E) entsprechend anwendbar sind.

Durch die im Fall der gesetzlichen Erbfolge vorgesehene Regelung bleibt die Testierfreiheit des Erblassers unberührt. Der Vater eines unehelichen Kindes hat also die Möglichkeit, durch Verfügung von Todes wegen einen anderen als Erben einzusetzen oder den Erbersatzanspruch des Kindes zu entziehen und das Kind dadurch auf den Pflichtteil zu setzen (vgl. § 2338 a E).

Im einzelnen ist zu den Vorschriften des § 1934 a E folgendes zu bemerken:

Absatz 1

Das uneheliche Kind (oder ein an seine Stelle tretender Abkömmling) soll aus den zuvor dargelegten Gründen beim Tode seines Vaters oder eines väterlichen Verwandten nicht als Miterbe in eine Erbengemeinschaft mit der ehelichen Familie des Erblassers kommen. Nach den allgemeinen Vorschriften über die gesetzliche Erbfolge würde das uneheliche Kind beim Tode seines Vaters sowie beim Tode der Eltern oder der Voreltern des Vaters als gesetzlicher Erbe der ersten Ordnung neben den ehelichen Abkömmlingen des Erblassers erben. Das Kind wäre ferner in den vorbezeichneten Fällen als gesetzlicher Erbe der ersten Ordnung sowie beim Tode eines ehelichen Kindes des vorverstorbenen Vaters als gesetzlicher Erbe der zweiten Ordnung neben dem überlebenden Ehegatten des Erblassers zur Erbfolge berufen. In allen diesen Fällen soll das Kind nicht Erbe sein und an Stelle seines gesetzlichen Erbteils einen Geldanspruch in Höhe des Wertes des Erbteils erhalten. Dieser auf Ersatz des gesetzlichen Erbteils gehende und deshalb als Erbersatzanspruch bezeichnete Anspruch richtet sich gegen denjenigen, dem der Erbteil des unehelichen Kindes (oder seiner Abkömmlinge) zufällt, also gegen die derselben Erbordnung angehörenden Verwandten des Erblassers oder, falls solche nicht vorhanden sind, gegen den überlebenden Ehegatten. Ist das uneheliche Kind der einzige Abkömmling seines Vaters und trifft es mit der Ehefrau des Erblassers zusammen, so soll der Erbteil des Kindes nicht etwa den Verwandten der zweiten Ordnung zufallen, die beim Fehlen von Erben der ersten Ordnung neben dem überlebenden Ehegatten zur Erbfolge berufen wären. Eine solche Lösung wäre nicht sinnvoll, da die Verwandten der nachfolgenden Ordnung, falls sie an die Stelle des unehelichen Kindes treten würden, dem Kind aufgrund seines Erbersatzanspruchs den vollen Wert des ihnen Zugefallenen herausgeben müßten. Es ist davon auszugehen, daß das uneheliche Kind, dem an Stelle seines gesetzlichen Erbteils ein Erbersatzanspruch zusteht, trotz dieser besonderen Ausgestaltung seiner erbrechtlichen Beteiligung nicht wegfällt. Es bleibt im Sinne des § 1930 BGB „vorhanden" und schließt infolgedessen Verwandte nachfolgender Ordnungen von der Erbfolge aus. Dies — etwa in § 1930 BGB — ausdrücklich klarzustellen, erscheint nicht erforderlich.

Die Fassung der Vorschrift beschränkt die Regelung auf Fälle, in denen das uneheliche Kind oder seine Abkömmlinge mit *ehelichen* Abkömmlingen des Erblassers zusammentreffen. Es erschiene nicht gerechtfertigt, wenn etwa beim Tode des Vaters das uneheliche Kind (oder seine Abkömmlinge) durch den unehelichen Abkömmling eines ehelichen Sohnes des Vaters von der Erbfolge verdrängt und auf den Erbersatzanspruch verwiesen würde. Als ehelich ist ein Abkömmling — mit der aus Absatz 4 ersichtlichen Ausnahme — nur dann anzusehen, wenn seine Verwandtschaft zum Erblasser ausschließlich durch eheliche Geburten vermittelt wird.

Die Einzelheiten des Erbersatzanspruchs werden in § 1934 b E geregelt.

Absatz 2

Diese Vorschrift regelt den Fall, daß beim Tode eines unehelichen Kindes als gesetzliche Erben der zweiten Ordnung der Vater oder seine Abkömmlinge mit der Mutter des Kindes oder ihren ehelichen Abkömmlingen zusammentreffen würden. Wenn dem unehelichen Kind beim Tode seines Vaters neben nahen Angehörigen des Vaters an Stelle des gesetzlichen Erbteils ein Erbersatzanspruch zusteht, so erscheint es angebracht, beim Tode des Kindes auch dem Vater nur einen Erbersatzanspruch zuzubilligen, wenn er mit der Mutter oder den an ihre Stelle tretenden Abkömmlingen zusammentrifft. Zwischen der Mutter des unehelichen Kindes und dem Vater wird wegen persönlicher Spannungen in der Regel ebenfalls ein gedeihliches Zusammenwirken in einer Erbengemeinschaft nicht zu erwarten sein. Dieser Gesichtspunkt wird allerdings in den

Hintergrund treten, wenn die Mutter bereits gestorben ist und ihre Abkömmlinge mit dem Vater oder dessen Abkömmlingen zusammentreffen. Ist auf der Mutterseite nur ein Abkömmling vorhanden, der nach Absatz 4 nicht als ehelicher Abkömmling der Mutter gilt, etwa das uneheliche Kind eines Sohnes der Mutter, so erscheint es nicht mehr gerechtfertigt, den Vater und seine Abkömmlinge wegen des Vorhandenseins dieses mit dem Erblasser ebenfalls nur durch uneheliche Verwandtschaft verbundenen Abkömmlings von der dinglichen Beteiligung am Nachlaß auszuschließen. Die Vorschrift ist deshalb, falls die Mutter gestorben ist, auf den Fall beschränkt, daß eheliche Abkömmlinge der Mutter vorhanden sind.

Absatz 3

Beim Tode eines unehelichen Kindes können sein Vater und dessen Abkömmlinge als gesetzliche Erben der zweiten Ordnung sowie die Eltern des Vaters als Erben der dritten Ordnung mit der überlebenden Ehefrau des Erblassers zusammentreffen (§1931 BGB). Falls das uneheliche Kind vorverstorben ist, kann sein Vater auch beim Tode eines Kindes des unehelichen Kindes als Großvater neben dem überlebenden Ehegatten des Erblassers als gesetzlicher Erbe in Betracht kommen. Die Erwägungen, die dazu führen, das uneheliche Kind beim Tode seines Vaters und beim Tode von väterlichen Verwandten nicht in eine Erbengemeinschaft mit dem überlebenden Ehegatten oder mit ehelichen Abkömmlingen gelangen zu lassen, gelten in vollem Umfange auch dann, wenn beim Tode des unehelichen Kindes oder eines Kindeskindes der Vater des unehelichen Kindes oder seine Verwandten als gesetzliche Erben neben den überlebenden Ehegatten des Erblassers treten würden. Dem Vater und seinen Verwandten wird deshalb in Absatz 3 für diese Fälle ebenfalls an Stelle des gesetzlichen Erbteils der Erbersatzanspruch zuerkannt.

Absatz 4

Das uneheliche Kind hat nach geltendem Recht (§ 1705 BGB) im Verhältnis zu seiner Mutter die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes und beerbt sie daher wie ein eheliches Kind. Daran soll sich trotz des Wegfalls der Vorschrift des § 1705 BGB sachlich nichts ändern (vgl. die Begründung zu § 1705 E). In § 1934 a Abs. 1, 2 E wird zwischen ehelichen und unehelichen Abkömmlingen unterschieden. Es finden sich in diesen Vorschriften Regelungen zugunsten ehelicher Abkömmlinge. Es erscheint gerechtfertigt, diese Vorschriften auch auf uneheliche Kinder im Verhältnis zu ihrer Mutter anzuwenden. In Absatz 4 wird deshalb klargestellt, daß im Sinne der Absätze 1 und 2 ein uneheliches Kind im Verhältnis zur Mutter einem ehelichen Kind gleichsteht.

zu § 1934 b

Die Vorschrift enthält die nähere Ausgestaltung des Erbersatzanspruchs. Es ist zweckmäßig, sich dabei an die für Ansprüche aus Vermächtnissen oder Pflichtteilsrechten geltende Regelung anzulehnen und die dafür geltenden Vorschriften grundsätzlich für sinngemäß anwendbar zu erklären. Auf diese Weise wird die Änderung einer großen Zahl von Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs — auch außerhalb des Erbrechts (z. B. §§ 312, 1643 Abs. 2, § 1822 Nr. 1, 2 BGB) — vermieden, die nach ihrer Fassung auf Ansprüche oder Verbindlichkeiten aus Pflichtteilsrechten und Vermächtnissen beschränkt sind, jedoch auch auf Erbersatzansprüche angewendet werden sollen.

Obwohl der Erbersatzanspruch seiner rechtlichen Natur nach in mancher Hinsicht eher einem gesetzlichen Vermächtnis gleichgestellt werden könnte, werden in § 1934 b E grundsätzlich die für den Pflichtteil geltenden Vorschriften für sinngemäß anwendbar erklärt. Dafür spricht, daß ein Vermächtnis stets auf dem Willen des Erblassers beruht, während der Erbersatzanspruch — ebenso wie ein Pflichtteilsanspruch — seinen Rechtsgrund nur im Gesetz hat. Der Erbersatzanspruch ist auch deshalb eher mit dem Pflichtteil vergleichbar, weil er einen Anteil am Wert des gesamten Nachlasses darstellt, während ein Vermächtnis in der Regel in der Zuwendung einzelner Gegenstände (vgl. § 2087 Abs. 2 BGB) besteht und die Zuwendung eines Bruchteils der Erbschaft durch Vermächtnis nur ausnahmsweise vorkommen wird. Deshalb finden sich im Vermächtnisrecht (§§ 2147 bis 2191 BGB) auch nur wenige Vorschriften, deren Anwendung auf den Erbersatzanspruch in Betracht käme. Von den für den Pflichtteil geltenden Vorschriften ist allerdings ebenfalls die Mehrzahl auf den Erbersatzanspruch nicht anwendbar, da sie lediglich dazu bestimmt sind, dem Pflichtteilsberechtigten die Hälfte des Wertes seines gesetzlichen Erbteils als Mindestanteil zu sichern, und infolgedessen nicht passen, wenn es sich um einen Anspruch handelt, der dem vollen Wert des gesetzlichen Erbteils entspricht.

Im einzelnen ist zu § 1934 b E folgendes zu bemerken:

Absatz 1

Die in Satz 1 und 2 getroffene Regelung entspricht inhaltlich dem für den Pflichtteil geltenden § 2311 Abs. 1 BGB. Sie kann jedoch beim Erbersatzanspruch zu einem anderen Ergebnis führen, da Verbindlichkeiten aus Vermächtnissen und Auflagen der Verbindlichkeit gegenüber einem Pflichtteilberechtigten im Range nachgehen (vgl. § 226 Abs. 2 Nr. 4, 5 Konkursordnung) und deshalb bei der Berechnung des Pflichtteils nicht als Passiven vom Nachlaß abzuziehen sind. Der Erbersatzanspruch, der an die Stelle des gesetzlichen Erbteils tritt, steht dagegen im Range hinter den Verbindlichkeiten aus Vermächtnissen und Auflagen, so daß diese bei der Berechnung des Wertes des Nachlasses abgezogen werden müssen. Satz 3 entspricht ebenfalls der für den Pflichtteil geltenden Regelung (§ 2311 Abs. 2 Satz 1 BGB), jedoch wird die Vorschrift des § 2311 Abs. 2 Satz 2 BGB, die eine vom Erblasser getroffene Wertbestimmung für nicht maßgebend erklärt, nicht übernommen. Der Erbersatzanspruch unterliegt, soweit

er über den Pflichtteilsanspruch hinausgeht, der freien Verfügungsbefugnis des Erblassers. Deshalb können alle im Pflichtteilsrecht enthaltenen Vorschriften, die die Befugnis des Erblassers zu Wertbestimmungen beschränken, auf den Erbersatzanspruch nicht angewendet werden.

Nach Satz 4 soll § 2049 BGB, der die Bewertung eines zum Nachlaß gehörenden Landguts betrifft, entsprechend gelten. Hat der Erblasser, ohne sein uneheliches Kind von der gesetzlichen Erbfolge auszuschließen, in einer letztwilligen Verfügung bestimmt, daß ein eheliches Kind sein Landgut übernehmen solle, so soll das Landgut bei der Berechnung des Erbersatzanspruchs gemäß § 2049 BGB im Zweifel zu dem Ertragswert angesetzt werden, und zwar auch dann, wenn das eheliche Kind der einzige Erbe ist, weil dem unehelichen Kind an Stelle seines Erbteils der Erbersatzanspruch zusteht.

Absatz 2

Nach dieser Vorschrift sind grundsätzlich alle für den Pflichtteil geltenden Vorschriften, also auch solche Vorschriften, die nicht in dem fünften Abschnitt des fünften Buches des Bürgerlichen Gesetzbuchs enthalten sind, sinngemäß anzuwenden. Davon wird jedoch ausdrücklich eine Reihe von Vorschriften des Pflichtteilsrechts ausgenommen, die für den Erbersatzanspruch nicht passen. Von der Anwendung ausgenommen sind vor allem diejenigen Vorschriften, deren Aufgabe es lediglich ist, dem Pflichtteilsberechtigten als Mindestanteil am Nachlaß die Hälfte des Wertes seines gesetzlichen Erbteils zu sichern und die den Erblasser zu diesem Zweck in seiner Verfügungsfreiheit beschränken (insbesondere §§ 2305 bis 2308, 2312, 2325 bis 2331, 2333 bis 2338 BGB). Der Sinn dieser Vorschriften läßt eine Anwendung nicht zu, wenn es sich um den über den Pflichtteil hinausgehenden Erbersatzanspruch handelt. Ferner sind die Vorschriften des Pflichtteilsrechts auszuschließen, die dem Erben einen Ausgleich dafür geben sollen, daß der Pflichtteil ohne Rücksicht auf die zu erfüllenden Vermächtnisse und Auflagen berechnet wird, die also wegen der beim Erbersatzanspruch abweichenden Rechtslage unanwendbar sind (§§ 2318, 2322 bis 2324 BGB). Da der Erbersatzanspruch dem Wert des gesetzlichen Erbteils entprechen soll, muß auch die Anwendung derjenigen Vorschriften über den Pflichtteil ausgeschlossen werden, die bei der Feststellung des Erbteils eine „abstrakte", den tatsächlichen Verhältnissen nicht entsprechende Sachlage zugrunde legen (§ 2310 BGB) oder sonstige Abweichungen von der unter Miterben geltenden Regelung vorsehen (§§ 2315, 2316 BGB). Außer einigen Vorschriften des Pflichtteilsrechts, die eine Enterbung durch Verfügung von Todes wegen voraussetzen oder deren Erstreckung auf den Erbersatzanspruch irreführend oder überflüssig wäre (§§ 2303, 2304, 2309 BGB, § 2338 a E), sollen schließlich auch die Vorschriften von der sinngemäßen Anwendung ausgeschlossen sein, an deren Stelle die Regelung des Absatzes 1 sowie die in Absatz 2 für sinngemäß anwendbar erklärten Vorschriften des Vermächtnisrechts treten sollen (§§ 2311, 2312, 2332 BGB).

Aus dem Pflichtteilsrecht sind sinngemäß anwendbar § 2313 BGB (Berücksichtigung bedingter oder ungewisser Rechte und Verbindlichkeiten), § 2314 BGB (Auskunftspflicht des Erben), § 2317 BGB (Entstehung des Anspruchs), § 2319 BGB (Schutz pflichtteilsberechtigter Miterben), §§ 2320, 2321 BGB (Träger der Pflichtteilslast) und § 2331 a E (Stundung des Anspruchs). Die Anwendung dieser Vorschriften erfordert eine Prüfung, inwieweit ihr Sinn auch beim Erbersatzanspruch zutrifft. Soweit im Pflichtteilsrecht die Befugnis des Erblassers beschränkt ist, von den für die Berechnung oder die Fälligkeit des Pflichtteilsanspruchs maßgebenden gesetzlichen Vorschriften abweichende Anordnungen zu treffen, ist eine sinngemäße Anwendung ausgeschlossen, da der Erblasser den Erbersatzanspruch des unehelichen Kindes in gleicher Weise wie den Erbteil eines ehelichen Kindes durch Verfügung von Todes wegen beschränken kann.

Aus dem sinngemäß anwendbaren § 2320 BGB ergibt sich, daß im Verhältnis zu Miterben derjenige die Verbindlichkeit aus dem Erbersatzanspruch zu tragen hat, dem der Erbteil des unehelichen Kindes zufällt, also beim Zusammentreffen der überlebenden Ehefrau und eines ehelichen Kindes nur das eheliche Kind (vgl. §§ 1924, 1931 BGB). Der Erblasser kann aber durch Verfügung von Todes wegen die Verbindlichkeit gegenüber dem Erbersatzberechtigten im Verhältnis der Erben zueinander abweichend von der gesetzlichen Regelung verteilen. § 2324 BGB, der dem Erblasser hinsichtlich der Pflichtteilslast dieses Recht ausdrücklich zuerkennt, ist in dem Entwurf nur deshalb von der sinngemäßen Anwendung ausgeschlossen, weil nach dem oben Gesagten beim Erbersatzanspruch dem Erblasser das Recht zu abweichenden Anordnungen allgemein zusteht und deshalb die in § 2324 BGB enthaltene Beschränkung dieses Rechts auf einzelne Vorschriften irreführen könnte.

Die allgemeine Verweisung auf die für den Pflichtteil geltenden Vorschriften erfaßt ferner die zahlreichen sonstigen Vorschriften des Erbrechts, die den Pflichtteil betreffen. Sie stellt insbesondere klar, daß der Erbersatzanspruch eine Nachlaßverbindlichkeit ist (§ 1967 Abs. 2 BGB) und daß beim Aufgebot der Nachlaßgläubiger die Vorschriften der §§ 1972 bis 1974 BGB gelten. Die in § 1991 Abs. 4 BGB enthaltene Verweisung auf die im Konkurs geltenden Vorschriften wird durch eine Änderung des § 226 Abs. 1 der Konkursordnung, durch die Verbindlichkeiten aus einem Erbersatzanspruch in der Rangordnung der Verbindlichkeiten hinter die in Nr. 4 und 5 bezeichneten Verbindlichkeiten gesetzt werden, einen zutreffenden Sinn erhalten. Ferner sind auf den Erbersatzanspruch beispielsweise auch die Vorschriften über Erbunwürdigkeit (vgl. § 2345 Abs. 2 BGB) und über den Erbverzicht (vgl. § 2346 BGB) sinngemäß anzuwenden.

Von den Vorschriften des Vermächtnisrechts soll auf den Erbersatzanspruch der die Annahme und Ausschlagung betreffende § 2180 BGB sinngemäß angewendet werden. Es erscheint erforderlich, dem Berechtigten die Möglichkeit zu geben, den Erbersatzanspruch auszuschlagen, wenn der Erblasser Beschwerungen oder Beschränkungen angeordnet, z. B.

die Fälligkeit des Anspruchs hinausgeschoben hat. Die Ausschlagung hat dann zur Folge, daß der Berechtigte, sofern er zu den pflichtteilsberechtigten Personen gehört, den Pflichtteil verlangen kann (§ 2338 a Satz 2 E in Verbindung mit § 2306 Abs. 1 Satz 2 BGB). Da für die Ausschlagung eines Vermächtnisses eine Frist nicht vorgeschrieben ist, hätte der Erbersatzberechtigte an sich die Möglichkeit, die Frage, ob er den Erbersatzanspruch geltend machen oder ihn ausschlagen will, bis zum Ablauf der dreißigjährigen Verjährungsfrist offenzulassen. Die Gefahr, daß sich daraus und aus dem Fehlen einer kürzeren Verjährungsfrist ein für die Erben unzumutbarer längerer Zustand der Ungewißheit ergeben könnte, dürfte praktisch nur gering einzuschätzen sein, da der Erbersatzberechtigte ohnehin bemüht sein wird, seinen Anspruch sobald wie möglich geltend zu machen. Eine Verzögerung bei der Geltendmachung des Anspruchs wird nur dann zu erwarten sein, wenn etwa der Berechtigte zunächst keine Kenntnis vom Eintritt des Erbfalls erhält. In diesem Fall würde aber auch eine kürzere Verjährungsfrist, wie sie in § 2332 BGB für den Pflichtteilsanspruch vorgesehen ist, nicht zu einer Abkürzung der Ungewißheit für die Erben führen, da die Verjährungsfrist nach § 2332 BGB erst von dem Zeitpunkt an zu laufen beginnt, in dem der Pflichtteilsberechtigte von dem Eintritt des Erbfalls und von der ihn beeinträchtigenden Verfügung Kenntnis erlangt, und ohne Rücksicht auf diese Kenntnis auch erst 30 Jahre nach dem Erbfall endet. Die in § 2332 BGB enthaltene Regelung der Verjährung, bei der der Fristbeginn grundsätzlich von der Kenntnis des Pflichtteilsberechtigten von der ihn beeinträchtigenden Verfügung abhängt, könnte im übrigen auf den Erbersatzanspruch schon deshalb nicht angewendet werden, weil dieser Anspruch im Gegensatz zum Pflichtteilsanspruch vom Eintritt der gesetzlichen Erbfolge, also in der Regel gerade vom Nichtvorhandensein einer letztwilligen Verfügung, abhängt. Der Erbersatzberechtigte wird, wenn er von dem Erbfall Kenntnis erlangt, in der Regel noch nicht wissen, ob die Voraussetzungen vorliegen, unter denen ihm ein Erbersatzanspruch zusteht.

Die in Absatz 2 vorgeschlagene Fassung, daß die für die Annahme und die Ausschlagung eines Vermächtnisses geltenden Vorschriften sinngemäß anzuwenden sind, erfaßt auch die in anderen Büchern des Bürgerlichen Gesetzbuchs enthaltenen Vorschriften, die sich auf die Annahme oder Ausschlagung eines Vermächtnisses beziehen (z. B. §§ 517, 1432 Abs. 1, § 1455 Nr. 1, § 1643 Abs. 2, § 1822 Nr. 2 BGB).

Absatz 3

Falls der Erbersatzanspruch einem unehelichen Abkömmling gegenüber anderen Abkömmlingen des Erblassers zusteht, sollen für die Ausgleichungspflicht die allgemeinen Vorschriften der §§ 2050 bis 2057 BGB entsprechend angewendet werden, da die für den Pflichtteil geltende entsprechende Vorschrift des § 2316 BGB wegen der darin enthaltenen Beschränkungen für den Erbersatzanspruch nicht paßt.

zu § 1934 c

Absatz 1

Wird dem unehelichen Kind beim Tode seines Vaters und beim Tode von väterlichen Verwandten ein Erbrecht oder ein Erbersatzanspruch gewährt, der wertmäßig dem Erbteil eines ehelichen Kindes gleichsteht, so kommt der Feststellung der Vaterschaft eine besondere Bedeutung zu. Mit Recht ist darauf hingewiesen worden, daß die Beteiligung des unehelichen Kindes an der gesetzlichen Erbfolge nach dem Vater und seinen Verwandten, falls kein Anerkenntnis vorliegt, eine auf sicherer Grundlage beruhende Feststellung der blutmäßigen Abstammung voraussetzt und daß Zweifel bestehen können, ob eine erst nach dem Tode eines Mannes durchgeführte Feststellung seiner Vaterschaft als Grundlage für ein gesetzliches Erbrecht des unehelichen Kindes ausreicht. Wird die Vaterschaftsfeststellung erst nach dem Tode des Vaters begehrt, so rechnete vielleicht der Erblasser überhaupt nicht damit, als Vater des Kindes in Anspruch genommen zu werden, und hatte deshalb auch keinen Anlaß, den dadurch bedingten Auswirkungen auf die gesetzliche Erbfolge durch Errichtung einer letztwilligen Verfügung Rechnung zu tragen. Im übrigen werden nach dem Tode des als Vater in Anspruch genommenen Mannes seine Erben der Aussage der Kindesmutter, sie habe mit dem Erblasser in der gesetzlichen Empfängniszeit geschlechtlich verkehrt und er sei der Vater des Kindes, kaum noch wirksam entgegentreten können. Die Vaterschaft des Verstorbenen wird sich, wenn nicht ausnahmsweise die erforderlichen Untersuchungen bei ihm schon früher vorgenommen worden sind, nach dem Tode nicht mehr durch ein Blutgruppengutachten oder ein anderes medizinisches Gutachten ausschließen lassen, und den Erben wird in der Regel auch nicht der Beweis gelingen, daß die Mutter des Kindes mit einem anderen Mann verkehrt hat und daß die für dessen Vaterschaft sprechenden Gründe die dagegen sprechenden Gründe erheblich überwiegen (§ 1600 o Abs. 3 E). Diese Beweisschwierigkeiten können zwar zum Teil auch auftreten, wenn beim Tode des Vaters eine Klage auf Feststellung seiner Vaterschaft bereits erhoben, die Beweisaufnahme aber noch nicht abgeschlossen war. Wird aber ein gerichtliches Verfahren zur Feststellung der Vaterschaft erst nach dem Eintritt des Erbfalls eingeleitet (§ 1600 n Abs. 2 E), so verstärken sich die Beweisschwierigkeiten wesentlich, und es muß deshalb besonders mit der Gefahr gerechnet werden, daß die Mutter durch falsche Angaben einen Antrag in die Wege leitet, um dem Kind unredlich eine Beteiligung an dem Nachlaß zu verschaffen. Hinzu kommt, daß durch die Möglichkeit einer nachträglichen Vaterschaftsfeststellung die Erbregelung im ungewissen bleibt. Ist gesetzliche Erbfolge eingetreten und schließt das uneheliche Kind im Falle der Feststellung der Vaterschaft des Erblassers die sonst als gesetzliche Erben in Betracht kommenden Personen, etwa die Eltern des Erblassers, von der Erbfolge aus, so haben diese als Erbschaftsbesitzer das aus der Erbschaft Erlangte herauszugeben und haften, soweit sie zur Herausgabe außerstande sind, bei Gutgläubigkeit nach den

Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung (§§ 2018 ff., 2021 BGB), während bei Bösgläubigkeit eine verschärfte Haftung eintritt (§§ 2023, 2024 BGB). Steht dem unehelichen Kind im Falle nachträglicher Feststellung der Vaterschaft des Erblassers ein Erbersatzanspruch zu, etwa gegen seine ehelichen Halbgeschwister oder gegen die überlebende Ehefrau des Vaters, oder ist es im Fall testamentarischer Erbfolge pflichtteilsberechtigt, so wären die Erben selbst dann, wenn sie den Nachlaß in Unkenntnis des Vorhandenseins des unehelichen Kindes verbraucht hätten, dem Kinde für die Verwaltung des Nachlasses wie dessen Beauftragte verantwortlich (§§ 1991, 1978 BGB), müßten also z. B. für verbrauchtes Geld mit ihrem Privatvermögen haften und das Geld verzinsen (§§ 662, 276, 668 BGB). Eine so weitgehende Haftung wäre für Erben, die vom Vorhandensein des unehelichen Kindes nichts wußten und infolgedessen die Verbindlichkeit aus dem Erbersatzanspruch weder kannten noch kennen mußten, unzumutbar.

Diese Gründe erfordern es, die erbrechtliche Beteiligung des unehelichen Kindes am Nachlaß seines Vaters bei nachträglicher Feststellung der Vaterschaft zeitlich zu begrenzen und grundsätzlich davon auszugehen, daß dem Kinde ein gesetzliches Erbrecht oder ein Erbersatzanspruch nur zusteht, wenn die Vaterschaft vor dem Erbfall anerkannt oder rechtskräftig festgestellt war. Steht dem Kind ein gesetzliches Erbrecht nicht zu, so folgt daraus, daß es auch nicht den Pflichtteil verlangen kann (§ 2303 Abs. 1 BGB).

Es gibt allerdings eine Reihe von Fällen, in denen eine so strenge Regelung nicht vertretbar wäre. Dies gilt zunächst für den Fall, daß zur Zeit des Erbfalls die Klage auf Feststellung der Vaterschaft des Erblassers bereits anhängig war. Der Erblasser wird dann in der Regel Gelegenheit gehabt haben, zu der behaupteten Abstammung des Kindes von ihm Stellung zu nehmen und Gegenbeweise anzubieten. Vielleicht sind auch schon die erforderlichen medizinischen Untersuchungen durchgeführt. Jedenfalls werden die Erben des Vaters in der Regel imstande sein, in dem Feststellungsverfahren der Behauptung, daß der Erblasser der Vater des Kindes sei, wirksam entgegenzutreten. Da sie von der beim Erbfall anhängigen Klage und damit von dem Vorhandensein des unehelichen Kindes Kenntnis erhalten, besteht auch nicht die Gefahr, daß sie in Unkenntnis der zu erwartenden erbrechtlichen Ansprüche des Kindes über den Nachlaß verfügen und durch die Haftung gegenüber dem Kinde unvorhersehbare Nachteile erleiden.

Die Entstehung erbrechtlicher Ansprüche des Kindes kann auch dann nicht von einer vor dem Erbfall erfolgten Anerkennung oder Feststellung der Vaterschaft abhängig gemacht werden, wenn das Kind erst kurz vor dem Tode des Vaters oder sogar erst nach dem Erbfall geboren ist. Sonst würde für diese Fälle ein Erbrecht des Kindes selbst dann ausgeschlossen, wenn die Vaterschaft des Erblassers von keinem der Beteiligten in Zweifel gezogen wird und es nur aus zufälligen Gründen nicht zu einer rechtswirksamen Anerkennung gekommen ist. Es muß auch vermieden werden, daß der gesetzliche Vertreter eines unehelichen Kindes gezwungen ist, sofort nach der Geburt und ohne Rücksicht auf eine vielleicht vorhandene Bereitschaft zur Anerkennung eine Klage auf Feststellung der Vaterschaft zu erheben, nur um mögliche Nachteile im Fall eines vorzeitigen Todes des Vaters auszuschließen. Es erscheint angemessen, einen nachträglichen Antrag auf Feststellung der Vaterschaft des Erblassers noch zuzulassen, wenn das Kind innerhalb von 6 Monaten vor dem Erbfall geboren ist. Die Frist, innerhalb der der Antrag gestellt werden muß, soll ebenfalls 6 Monate betragen. Sie beginnt mit dem Erbfall, jedoch nicht vor der Geburt des Kindes. Dadurch bleibt dem Vertreter des Kindes ausreichend Zeit, um die für den Antrag notwendigen Ermittlungen anzustellen, wobei davon auszugehen ist, daß in Fällen dieser Art der Erblasser und die Kindesmutter in der Regel bis zum Erbfall noch in Verbindung gestanden haben, so daß die Kindesmutter auch von dem Erbfall alsbald Kenntnis erhält.

War schon vor dem Erbfall eine Feststellungsklage anhängig, so ist zwar dieser Rechtsstreit durch den Tod des Beklagten in der Hauptsache erledigt, so daß ebenfalls ein neuer Feststellungsantrag beim Vormundschaftsgericht gestellt werden muß. Es erscheint jedoch nicht erforderlich, auch für diesen Fall eine Frist für den Antrag zu bestimmen, da die Erben durch den erledigten Rechtsstreit bereits Kenntnis von dem Vorhandensein des unehelichen Kindes haben und dieses ohnehin bestrebt sein wird, die Feststellung der Vaterschaft sobald wie möglich weiter zu betreiben.

Es gibt zwar auch Fälle, in denen die Voraussetzungen für eine Feststellung der Vaterschaft des Erblassers bei Ablauf der vorgesehenen Frist noch nicht gegeben sind. So kann sich ausnahmsweise die Ermittlung der Person des Vaters länger verzögern. Es kann ferner sein, daß zunächst gegen einen anderen Mann Klage auf Feststellung der Vaterschaft erhoben war und daß dieser erst längere Zeit nach dem Erbfall im Laufe des Rechtsstreits als Vater ausgeschlossen wird. Schließlich ist an die Fälle zu denken, in denen das uneheliche Kind scheinehelich ist oder in denen ein anderer Mann die Vaterschaft anerkannt hat oder rechtskräftig als Vater des Kindes festgestellt worden ist und infolgedessen die Vaterschaft des Erblassers erst festgestellt werden kann, wenn die Ehelichkeit angefochten und die Unehelichkeit rechtskräftig festgestellt ist (§ 1593 BGB) oder wenn die Anerkennung im Wege der Anfechtungsklage (§§ 1600 f, 1600 l, 1600 n E) oder das rechtskräftige Feststellungsurteil im Wege der Wiederaufnahme des Verfahrens beseitigt ist. Aus den eingangs dargelegten Gründen ist es nicht möglich, mit Rücksicht auf diese verhältnismäßig seltenen Fälle die Frist zur Stellung des Antrags auf Feststellung der Vaterschaft unbegrenzt oder — was zur Einbeziehung der Mehrzahl der in Betracht kommenden Fälle zumindest erforderlich wäre — auf mehrere Jahre nach dem Erbfall auszudehnen. Im Interesse der Rechtssicherheit erscheint es nicht angebracht, über die in Absatz 1 Satz 2 vorgesehene Frist, deren Ende auch schon bis zu etwa 15 Monaten nach dem Erbfall liegen kann, hinauszugehen. Im übrigen dürfte sich in der Mehrzahl der Fälle ein

Rechtsnachteil für das Kind dadurch vermeiden lassen, daß der Antrag auf Feststellung der Vaterschaft des Erblassers innerhalb der vorgeschriebenen Frist beim Vormundschaftsgericht gestellt wird. In einem solchen Fall wird dieses Gericht in entsprechender Anwendung des § 148 ZPO das Verfahren auszusetzen haben, bis die die Grundlage für seine Entscheidung bildende Frage im Zivilprozeß entschieden ist.

Für den Fall, daß das uneheliche Kind vor der Anerkennung oder Feststellung der Vaterschaft stirbt, erscheint eine gesetzliche Regelung nicht erforderlich. Nach dem Tode des Kindes kann nur die Mutter den Antrag auf Feststellung der Vaterschaft stellen (§ 1600 n Abs. 2 E), die gleichzeitig auch Alleinerbin des Kindes ist. Sollte sie gleichwohl einen Antrag auf nachträgliche Feststellung der Vaterschaft stellen, so kann sie durch den dem Vater zustehenden Erbersatzanspruch (vgl. § 1934 a Abs. 2 E) nicht überrascht werden. Ist außer dem Kind auch die Mutter gestorben, ist eine nachträgliche Feststellung der Vaterschaft nicht möglich und deshalb auch nicht vorgesehen.

Absatz 2

Beim Tode von Verwandten des Vaters soll dem unehelichen Kind ein gesetzliches Erbrecht oder ein Erbersatzanspruch nur dann zustehen, wenn der Vater zur Zeit des Erbfalls die Vaterschaft anerkannt hatte oder rechtskräftig als Vater des Kindes festgestellt war oder wenn das gerichtliche Verfahren zur Feststellung der Vaterschaft zumindest schon anhängig war. Dem Kinde werden erbrechtliche Ansprüche nach Verwandten des Vaters in der Regel nur zustehen, wenn der Vater vorverstorben ist. Ist beim Tode des väterlichen Verwandten noch nicht einmal ein Verfahren zur Feststellung der Vaterschaft anhängig, so konnte sich der Erblasser auch nicht auf eine Beteiligung des unehelichen Kindes an der gesetzlichen Erbfolge einstellen und hat vielleicht aus diesem Grunde davon abgesehen, seine Erben durch letztwillige Verfügung zu bestimmen. Es erscheint deshalb angebracht, die Beteiligung des unehelichen Kindes am Nachlaß von Verwandten des Vaters in der vorbezeichneten Weise zu begrenzen.

Zu Nummer 83 (§ 2043)

Der Vorschlag zu § 2043 enhält nur eine redaktionelle Änderung. Die bisherige Ehelichkeitserklärung soll als Ehelicherklärung bezeichnet werden (vgl. §§ 1723 ff. E).

Im übrigen soll § 2043 BGB sachlich nicht geändert werden. § 2043 BGB zählt einige Fälle auf, in denen die Auseinandersetzung einstweilen ausgeschlossen ist, weil der Kreis der Miterben noch nicht feststeht. Sind die Erbteile deshalb unbestimmt, weil noch nicht festgestellt ist, daß der Erblasser oder ein zur Zeit des Erbfalls nicht mehr lebender Verwandter, dessen Abkömmlinge zur Erbfolge berufen sind, Vater eines unehelichen Kindes ist, soll die Auseinandersetzung aber nicht wie in den Fällen des § 2043 BGB ausgeschlossen sein. Denn diese Bestimmung erfaßt nur solche Fälle, in denen in kurzer Zeit eine Klärung zu erwarten ist. Außerdem liegt ein objektiver Tatbestand vor, aus dem sich eine Änderung der Erbteile ergeben kann. Allein der Umstand, daß ein uneheliches Kind behauptet, vom Erblasser zu stammen oder an Stelle eines nicht mehr lebenden Verwandten des Erblassers zur Erbfolge berufen zu sein, und bei Gericht die Feststellung der Vaterschaft begehrt, kann keinen Grund bilden, die Auseinandersetzung auszuschließen.

Zu Nummer 84 (§ 2331 a)

Absatz 1

Wird der mit dem Erbfall entstehende und sofort fällige Pflichtteilsanspruch rücksichtslos geltend gemacht, so kann dies zu einer Gefährdung des Nachlasses führen. Der Pflichtteilsberechtigte kann durch Zwangsvollstreckungsmaßnahmen den Nachlaß in vollem Umfang zur Auflösung bringen. Um die dem Erben aus dieser Rechtslage drohenden Härten zu vermeiden, ist schon wiederholt die Möglichkeit einer Stundung des Pflichtteilsanspruchs befürwortet worden. Bisher war die Zahl der Fälle, in denen ein Pflichtteilsanspruch gegen den vom Erblasser eingesetzten Erben geltend gemacht wurde und in denen die vorhandenen Schwierigkeiten sich nicht auf gütlichem Wege ausräumen ließen, verhältnismäßig gering. Deshalb erübrigte sich bisher die Möglichkeit einer Stundung. Es muß jedoch damit gerechnet werden, daß uneheliche Kinder den Pflichtteilsanspruch, der ihnen auf Grund der Neuregelung des Erbrechts beim Tode des Vaters oder väterlicher Verwandter zustehen kann, in der Regel schnell durchzusetzen versuchen werden und daß sie dabei kaum bereit sein werden, auf die Interessen der Erben Rücksicht zu nehmen. Noch schlechter ist die Lage für die Erben, wenn dem unehelichen Kind an Stelle seines gesetzlichen Erbteils der nach den Grundsätzen des Pflichtteilsrechts zu behandelnde Erbersatzanspruch (§§ 1934 a, 1934 b E) zusteht, der dem vollen Wert des gesetzlichen Erbteils entspricht, also bis zu drei Vierteln des Nachlaßwertes betragen kann (vgl. § 1931 Abs. 1 BGB). Es erscheint deshalb erforderlich, nunmehr für besonders gelagerte Fälle die Möglichkeit einer Stundung des Pflichtteilsanspruchs zu schaffen.

Bei der Regelung ist davon auszugehen, daß die Stundung des Pflichtteilsanspruchs nur ausnahmsweise vorgenommen werden darf, da der Pflichtteilsberechtigte dadurch, daß er enterbt wurde, ohnehin benachteiligt ist. Schutz gegen eine sofortige Inanspruchnahme wegen des gesamten Anspruchs verdient von vornherein nur ein Erbe, der selbst pflichtteilsberechtigt ist, d. h. der zu dem Kreis der Personen gehört, die im Falle ihres Ausschlusses von der gesetzlichen Erbfolge den Pflichtteil verlangen können (§ 2303 BGB, § 2338 a E). Hat der Erblasser durch Verfügung von Todes wegen nicht zu diesem Kreis gehörige Personen als Erben eingesetzt, so darf ein übergangener näherer Angehöriger nicht noch zusätzlich dadurch benachteiligt werden, daß sein Pflichtteilsanspruch gestundet wird.

Sind mehrere Personen als Erben eingesetzt, von denen nur eine selbst pflichtteilsberechtigt ist, so können die anderen eine Stundung des Pflichtteilsanspruchs nicht verlangen.

Voraussetzung für eine Stundung soll ferner sein, daß die sofortige Erfüllung des gesamten Pflichtteilsanspruchs den Erben wegen der Art der Nachlaßgegenstände ungewöhnlich hart treffen würde. Satz 1 nennt hierfür als Beispiel den Fall, daß die sofortige Erfüllung die Veräußerung eines zum Nachlaß gehörenden Wirtschaftsbetriebs oder eines von den Erben bewohnten Eigenheims nötig machen würde. Dabei kann es nicht darauf ankommen, ob die Erfüllung des Pflichtteilsanspruchs unmittelbar die Veräußerung des Wirtschaftsbetriebs erforderlich macht oder ob dem Erben zwar die sofortige Erfüllung möglich wäre, dem Betrieb dadurch aber soviel flüssige Mittel entzogen werden müßten, daß als mittelbare Folge der Verlust des Betriebs zu erwarten wäre. Die Notwendigkeit zur Veräußerung eines zum Nachlaß gehörenden Betriebs wird indessen nicht in jedem Fall eine Stundung des Pflichtteilsanspruchs rechtfertigen, z. B. dann nicht, wenn zum Nachlaß mehrere selbständige Wirtschaftsbetriebe gehören, von denen einer veräußert werden kann. Auch der Umstand, daß der Erbe gezwungen wäre, zwecks Erfüllung des Pflichtteilsanspruchs ein Vermögensobjekt zur Unzeit, d. h. zu einem ungünstigen Zeitpunkt, zu veräußern, wird in der Regel kein Anlaß für eine Stundung sein können. So wie der Pflichtteilsberechtigte von einer nach dem Erbfall eingetretenen Wertsteigerung des Nachlasses keinen Vorteil hat (vgl. § 2311 Abs. 1 BGB), kann grundsätzlich auch der Erbe nicht verlangen, daß er etwa die Veräußerung von Wertpapieren wegen eines inzwischen eingetretenen Kursverfalls so lange aufschieben kann, bis die Kurse wieder gestiegen sind. Im übrigen wird es für die Frage, ob den Erben die sofortige Erfüllung des Anspruchs ungewöhnlich hart treffen würde, nicht nur auf die Zusammensetzung des Nachlasses, sondern auch darauf ankommen, ob der Erbe in der Lage ist, den Anspruch aus seinem sonstigen Vermögen zu erfüllen.

Schließlich soll nach Satz 2 Stundung nur insoweit verlangt werden können, als sie dem Pfichteilsberechtigten bei Abwägung der Interessen beider Teile zugemutet werden kann. Bei der gebotenen Interessenabwägung wird wieder davon auszugehen sein, daß grundsätzlich ein Pflichteilsanspruch sofort zu erfüllen ist und daß nur eine besonders starke Beeinträchtigung der Interessen des Erben dazu führen kann, die Interessen des ohnehin vom Erblasser zurückgesetzten Pflichtteilsberechtigten in dem notwendigen Umfang zurücktreten zu lassen. Häufig dürfte eine Stundung in der Form von Ratenzahlung in Betracht kommen. Benötigt der Berechtigte das Geld zur Deckung seines Unterhalts, so müssen die Raten mindestens so hoch sein, daß sie den angemessenen Unterhalt decken. Im übrigen sind für eine Stundung die Umstände des Einzelfalls maßgebend. Auch die Möglichkeiten einer Sicherheitsleistung durch den Erben werden dabei zu berücksichtigen sein. Hat der Erbe mit allen Mitteln sich der Verurteilung zur Zahlung des Pflichtteils entzogen und dadurch schon die Erfüllung des Anspruchs hinausgezögert, so wird eine weitere Stundung wohl kaum der Billigkeit entsprechen. Eine Stundung wird auch nicht in Betracht kommen, wenn bereits vorauszusehen ist, daß der Erbe durch die dem Berechtigten zuzumutende Stundung nicht in die Lage versetzt würde, sich die Mittel für die Erfüllung des Anspruchs zu beschaffen. Sind mehrere Erben vorhanden, von denen nur einer selbst pflichtteilsberechtigt ist, so wird auch zu berücksichtigen sein, wie hoch der Erbteil dieses Miterben ist und ob zu erwarten ist, daß die anderen Miterben die Auseinandersetzung verlangen und dadurch ohnehin die Auflösung des Nachlasses herbeiführen.

Handelt es sich um die Stundung eines Erbersatzanspruchs, bei der die Vorschriften des § 2331 a E sinngemäß anzuwenden sind (vgl. § 1934 b Abs. 2 E), so wird die Interessenlage etwas anders zu beurteilen sein. Es ist zu berücksichtigen, daß dem Erbersatzberechtigten der volle Wert seines gesetzlichen Erbteils zusteht, daß er also im Gegensatz zum Pflichtteilsberechtigten nicht von vornherein gegenüber dem Erben benachteiligt ist. Es wird ihm daher eher eine Rücksichtnahme auf die Interessen des Erben zuzumuten sein.

Absatz 2

Die Vorschrift regelt die Geltendmachung und die Einzelheiten der Stundung. Sie lehnt sich an die für die Stundung der Ausgleichsforderung beim Zugewinnausgleich geltenden Vorschriften des § 1382 BGB an. In Abweichung davon soll jedoch der Erbe den Anspruch auf Stundung des Pflichtteilsanspruchs nur in dem Rechtsstreit geltend machen können, in dem über den Pflichtteilsanspruch entschieden wird. Hierfür ist die Erwägung maßgebend, daß kaum Fälle denkbar sind, in denen die Beteiligten sich zwar über die Höhe des Anspruchs einigen, nicht aber über eine von dem Erben begehrte Stundung. Für diese wenigen denkbaren Fälle etwa eine Zuständigkeit des Nachlaßgerichts vorzusehen, wäre schon deshalb unzweckmäßig, weil es sich bei der Stundung um eine für das Nachlaßgericht neue und fremde Aufgabe handeln würde und weil häufig auch keiner der Beteiligten am Ort des Nachlaßgerichts (§ 73 FGG) wohnen wird. Da in der Regel ohnehin ein Rechtsstreit über den Pflichtteil anhängig wird, ist es sachgerecht, den Erben darauf zu verweisen, sein Stundungsbegehren in diesem Verfahren vorzubringen, und das Prozeßgericht gleichzeitig über den Anspruch selbst und über die Stundung entscheiden zu lassen.

Aus der Verweisung auf § 1382 Abs. 2 bis 4 BGB ergibt sich, daß ein gestundeter Anspruch zu verzinsen ist und daß das Gericht auf Antrag auch eine Sicherheitsleistung anordnen kann. Um den Pflichtteilsberechtigten vor Verlusten zu bewahren, dürfte eine Sicherheitsleistung in der Regel angebracht sein.

Tritt nach der Entscheidung eine wesentliche Änderung der Verhältnisse ein, so kann das Gericht, wie die Verweisung auf § 1382 Abs. 6 BGB ergibt, auf Antrag einer der Parteien die rechtskräftige Ent-

scheidung über die Stundung aufheben oder ändern. Damit ist sichergestellt, daß die Entscheidung den veränderten Verhältnissen angepaßt werden kann.

Zu Nummer 85 (§ 2338 a)

Nach § 2303 BGB ist nur derjenige pflichtteilsberechtigt, der durch Verfügung von Todes wegen „von der Erbfolge" ausgeschlossen ist. Da der einem unehelichen Abkömmling oder dem Vater eines unehelichen Kindes zustehende Erbersatzanspruch (§ 1934 a E) keine „Erbfolge" im Sinne dieser Vorschrift ist, die Entziehung des Erbersatzanspruchs aber dem Ausschluß von der Erbfolge gleichgestellt werden muß, ist es erforderlich, dies ausdrücklich zu bestimmen (Satz 1). Satz 2 stellt außerdem im Sinne der Vorschriften des fünften Abschnitts den Erbersatzanspruch allgemein dem gesetzlichen Erbteil gleich. Dadurch werden alle Vorschriften dieses Abschnitts erfaßt, die ihrem Wortlaut nach auf den gesetzlichen Erbteil abgestellt sind. Dem Erbersatzberechtigten wird insbesondere die Möglichkeit eröffnet, nach § 2306 Abs. 1 Satz 2 BGB den Erbersatzanspruch auszuschlagen und den Pflichtteil zu verlangen. Der Erbersatzberechtigte kann ferner Ansprüche auf Ergänzung des Pflichtteils nach den §§ 2326, 2329 BGB geltend machen.

Artikel 2

Geltung in Berlin

Diese Vorschrift enthält die Berlin-Klausel.

Artikel 3

Inkrafttreten

Diese Vorschrift bestimmt den Zeitpunkt, zu dem das Gesetz in Kraft treten soll.

Anlage 2

Stellungnahme des Bundesrates

Artikel 1

Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs

1. **Zu Artikel 1 Nr. 2** (§ 204)

   Artikel 1 Nr. 2 ist zu streichen.

   Begründung

   Der Ausschluß der Verjährungshemmung für Ansprüche zwischen einem unehelichen Kind und seinem Vater nach Abs. 2 Halbsatz 2 des § 204 E ist mit Artikel 6 Abs. 5 GG nicht vereinbar.

   § 204 E hemmt auch die Verjährung zwischen Vormund und Mündel, zwischen zerstrittenen, seit Jahren getrennt lebenden Ehegatten und zwischen Eltern und Kindern, die nach der Ehescheidung oder Trennung häufig Abneigung gegeneinander empfinden. Die Vorschrift geht daher nicht nur von einem durch enge menschliche Beziehungen bestimmten Verhältnis aus, sondern setzt eine persönliche Abhängigkeit des Gläubigers vom Schuldner, die dem Gläubiger den Entschluß zur Klageerhebung erschwert, voraus. Eine solche Abhängigkeit besteht häufig auch zwischen dem unehelichen Kind und seinem Vater.

   Ferner erschwert die vorgesehene Regelung dem unehelichen Kind ohne zureichenden Grund die Durchsetzung seiner Unterhaltsansprüche. Zur Erhaltung seiner Ansprüche müßte das Kind alle vier Jahre die Verjährung unterbrechen (§§ 197, 208 ff. BGB), selbst wenn es bereits ein rechtskräftiges Zahlungsurteil erstritten hat (§ 218 Abs. 2 BGB). Das eheliche Kind braucht dagegen die Verjährungseinrede vor dem 25. Lebensjahr nicht zu befürchten. Je mehr künftig Mütter von der Beistandschaft (§§ 1706, 1708, 1710 E; vgl. auch den Vorschlag des Bundesrates zu §§ 1706 ff.) befreit werden, desto mehr wird § 204 E die unehelichen Kinder benachteiligen, da sich die Mütter in der Frage der Verjährung der Unterhaltsansprüche zumeist nicht auskennen. Außerdm wird mit der vorgeschlagenen Streichung erreicht, daß künftig uneheliche Kinder nicht alle vier Jahre einen Prozeß allein zur Unterbrechung der Verjährungsfrist führen müssen.

   Artikel 1 Nr. 2 kann ganz entfallen, da die Neufassung des § 204 BGB im übrigen nur sprachliche Bedeutung hat.

2. **Zu Artikel 1 Nr. 2 a — neu —** (§ 1371 Abs. 4)

   In Artikel 1 ist folgende neue Nummer 2 a einzufügen:

   ‚2 a. In § 1371 Abs. 4 werden vor dem Wort „vorhanden" die Worte „oder erbersatzberechtigte Abkömmlinge" eingefügt.'

   Begründung

   Es besteht kein Anlaß, uneheliche Kinder anders zu behandeln als eheliche Kinder aus einer früheren Ehe des Mannes.

3. **Zu Artikel 1 Nr. 9** (§§ 1600 a ff.)

   a) **Zu § 1600 a**

      Die **Eingangsworte** des § 1600 a sind wie folgt zu fassen:

      „Vater des unehelichen Kindes ist, ..."

      Begründung

      Durch diese Fassung soll klargestellt werden, daß die Anerkennung wie auch die rechtskräftige gerichtliche Entscheidung für und gegen alle wirkt. Ferner wird die vorgeschlagene Fassung den weitreichenden Statusfolgen des Entwurfs besser gerecht. Schließlich gibt die vorgeschlagene Fassung den Gerichten auch eine geeignete Grundlage für die Fassung der Urteilsformel.

   b) **Zu § 1600 d Abs. 2**

      In § 1600 d Abs. 2 ist das Wort „vierzehn" durch das Wort „achtzehn" zu ersetzen.

      Begründung

      Ein Vierzehnjähriger besitzt noch nicht die nötige Reife zu einer so schwerwiegenden Erklärung, wie sie die Zustimmung zur Anerkennung darstellt. Die psychologische Situation dabei kann nicht verglichen werden etwa mit dem Abschluß eines Adoptionsvertrages (§ 1751 Abs. 2 BGB). Zur Anerkennungszustimmung müßte der Vierzehnjährige über intime Verhältnisse seiner Mutter aufgeklärt werden.

   c) **Zu § 1600 e Abs. 1 Satz 1**

      In § 1600 e Abs. 1 ist Satz 1 wie folgt zu fassen:

      „Die Anerkennungserklärung und Zustimmungserklärung des Kindes müssen öffentlich beurkundet werden."

Begründung

Die vorgeschlagene Fassung entspricht der derzeitigen Regelung in § 1718 BGB. Sie ist im Hinblick auf die im Jugendwohlfahrtsgesetz vorgesehene Regelung der Urkundstätigkeit der Jugendämter erforderlich.

d) **Zu § 1600 m Satz 2, erster Halbsatz**

In § 1600 m Satz 2 ist der erste Halbsatz wie folgt zu fassen:

„Die Vermutung gilt nicht, wenn der Mann die Anerkennung anficht und seine Anerkennungserklärung unter einem Willensmangel nach § 119 Abs. 1, § 123 leidet; ..."

Begründung

Entsprechend der amtlichen Begründung soll auch im Gesetzestext klargestellt werden, daß die Wirkung der Vermutung nur im Anfechtungsprozeß des Mannes unter Berufung auf die Willensmängel ausgeschlossen wird. Auf diese Weise soll dem allgemeinen bürgerlich-rechtlichen Grundsatz entsprochen werden, daß sich auf Anfechtungsgründe nur der berufen kann, in dessen Person sie vorliegen.

e) **Zu § 1600 m Satz 2 zweiter Halbsatz**

In § 1600 m Satz 2 ist der zweite Halbsatz wie folgt zu fassen:

„; in diesem Falle ist § 1600 o Abs. 1, 2 entsprechend anzuwenden."

Begründung

Folgeänderung des Vorschlags zu § 1600 o Abs. 1, 2.

f) **Zu § 1600 o Abs. 1, 2**

§ 1600 o Abs. 1 und 2 sind wie folgt zusammenzufassen:

„(1) Es wird vermutet, daß das Kind von dem Manne abstammt, welcher der Mutter während der Empfängniszeit beigewohnt hat, es sei denn, daß bei Würdigung aller Umstände schwerwiegende Gründe gegen die Abstammung des Kindes von dem Manne sprechen."

Begründung

Redaktionelle Verbesserung.
Absatz 3 wird Absatz 2.

g) **Zu § 1600 o Abs. 3 Satz 1**

§ 1600 o Abs. 3 (nunmehr Absatz 2) Satz 1 ist wie folgt zu fassen:

„Steht fest, daß der Mutter während der Empfängniszeit mehrere Männer beigewohnt haben, so gilt die Vermutung nur hinsichtlich eines Mannes, bei dem die Gründe, die dafür sprechen, daß das Kind von ihm stammt, die dagegen sprechenden Gründe erheblich überwiegen."

Begründung

Redaktionelle Verbesserung.

4. **Zu Artikel 1 Nr. 11 (§ 1606 Abs. 2, 3)**

a) **Zu § 1606 Abs. 2 Satz 2 — neu —**

Dem § 1606 Abs. 2 ist folgender neuer Satz 2 anzufügen:

„Mehrere gleich nahe Verwandte haften zu gleichen Teilen."

b) **Zu § 1606 Abs. 3**

§ 1606 Abs. 3 ist wie folgt zu fassen:

„(3) Die Haftung der Eltern bestimmt sich nach ihren Erwerbs- und Vermögensverhältnissen. § 1360 ist sinngemäß anzuwenden; dies gilt auch, wenn die Eltern getrennt leben oder wenn sie nicht oder nicht mehr miteinander verheiratet sind."

Begründung zu a) und b)

Es empfiehlt sich nicht, die in § 1606 Abs. 3 BGB für die Eltern getroffene Regelung auf alle Verwandten auszudehnen. Zwar ist dem Gesetzentwurf zuzugeben, daß die Haftung gleich naher Verwandter anteilig (nicht gesamtschuldnerisch) nach ihren Erwerbs- und Vermögensverhältnissen „der Grundlage der Unterhaltspflicht und der Billigkeit" der heute gegebenen sozialen Lage besser entspricht als die Haftung zu gleichen Teilen. Gegen die Regelung bestehen aber schwerwiegende praktische Bedenken: Wenn das Jugendamt die Unterhaltsansprüche gegen mehrere gleich nahe väterliche Verwandte des unehelichen Kindes geltend machen soll, hat es keine Möglichkeit, die Erwerbs- und Vermögensverhältnisse der Unterhaltsverpflichteten näher festzustellen. Es muß daher den zu verlangenden Unterhaltsanteil irgendwie schätzen, mit der Folge, daß es mit seiner Klage, hat es die Erwerbs- und Vermögensverhältnisse zu niedrig eingeschätzt, nicht den gerechten Anteil erlangt; hat es zu hoch eingeschätzt, läuft es Gefahr, mit einem Teil seiner Klage kostenpflichtig abgewiesen zu werden. Stellt es das Jugendamt jedoch in das Ermessen des Gerichts, die Höhe des Unterhaltsanteils zu bestimmen, so ist es mit jeder Entscheidung klaglos gestellt. — Ferner ist zu befürchten, daß bei häufiger wechselnden Erwerbsverhältnissen immer neue Abänderungsklagen notwendig werden.

Die in der Regierungsvorlage vorgesehene Lösung ist daher unpraktisch. Ihr gegenüber ist der derzeit bestehenden Regelung trotz ihrer Mängel der Vorzug zu geben.

5. **Zu Artikel 1 Nr. 16** (§§ 1615 a ff.)

a) **Zu § 1615 b Abs. 1 Satz 1**

§ 1615 b Abs. 1 Satz 1 ist wie folgt zu fassen:

„Der Unterhaltsanspruch des Kindes gegen den Vater geht, soweit anstelle des Vaters ein unterhaltspflichtiger Verwandter oder der Ehemann der Mutter dem Kinde Unterhalt gewährt, auf diesen über."

Begründung

Erfahrungsgemäß werden uneheliche Kinder nach der Eheschließung ihrer Mutter häufig von einem anderen als ihrem leiblichen Vater in den Haushalt aufgenommen und erzogen. Die Stiefväter kommen häufig für den Unterhalt auf und sind zum Teil bei Anwendung des § 16 BSHG hierzu verpflichtet. Es entspricht der Billigkeit, in diesen Fällen auch einen gesetzlichen Forderungsübergang zugunsten des Stiefvaters vorzusehen.

Bei dieser Fassung bezieht sich Absatz 2 nicht mehr auf den Scheinvater, sondern nur noch auf den mit der Mutter nicht verheirateten und zunächst zu Unrecht als Vater in Anspruch genommenen Mann.

b) **Zu § 1615 g Abs. 2 Satz 1**

In § 1615 g Abs. 2 Satz 1 ist nach dem Wort „anderen" das Wort „Unterhaltsverpflichteten" einzufügen.

Begründung

Eine Anrechnung von regelmäßig wiederkehrenden Geldleistungen auf den Regelunterhalt ist nur dann vertretbar, wenn der Dritte, dem die Leistungen zustehen, dem Kind zum Unterhalt verpflichtet ist. Dagegen ist es nicht berechtigt, solche Leistungen, die einem Stiefvater oder Pflegeeltern zustehen, zur Hälfte dem Vater zugute kommen zu lassen.

c) **Zu § 1615 g Abs. 2**

Im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens ist zu prüfen, ob die Regelung des § 1615 g Abs. 2 im Hinblick auf die Vielfalt der einschlägigen gesetzlichen Regelungen ausreicht. Dabei sollte auch erwogen werden, gegebenenfalls die Bundesregierung zu ermächtigen, durch Rechtsverordnung die Anrechenbarkeit bei den einzelnen Tatbeständen näher zu regeln.

d) **Zu § 1615 i Abs. 3 Satz 1**

In § 1615 i Abs. 3 Satz 1 sind die Worte „so gelten die vorstehenden Vorschriften entsprechend" durch die Worte „so gilt Absatz 1 entsprechend" zu ersetzen.

Begründung

Zu Lasten des Dritten sollte nur eine Stundung, nicht aber ein Erlaß seiner Forderung zugelassen werden.

e) **Zu § 1615 k Abs. 2**

§ 1615 k Abs. 2 ist wie folgt zu fassen:

„(2) Der Anspruch verjährt in zwei Jahren. Die Verjährung beginnt frühestens mit der Anerkennung oder der rechtskräftigen Feststellung der Vaterschaft."

Entsprechend ist auch § 1615 l Abs. 4 zu fassen.

Begründung

Die Fassung des Entwurfs schließt unter Umständen aus, daß die Mutter die ihr gegen den unehelichen Vater zustehenden Ansprüche überhaupt geltend machen kann, falls sich die Feststellung der Vaterschaft länger als fünf Jahre nach der Geburt des Kindes hinzieht.

f) **Zu §§ 1615 k, 1615 l, 1615 o**

Den §§ 1615 k, 1615 l und 1615 o ist jeweils folgender neuer Absatz anzufügen:

„( ) § 1615 b gilt entsprechend."

Begründung

Die Interessenlage ist hier ähnlich wie in den Fällen des § 1615 b, insbesondere dann, wenn die Verwandten der Mutter für die Kosten der Entbindung usw. aufkommen.

6. **Zu Artikel 1 Nr. 19** (§ 1617 Abs. 2)

Im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens ist zu prüfen, ob nicht dem Kind von der Vollendung des 14. Lebensjahres an für den Fall, daß sich der Name der Mutter nach § 1617 Abs. 2 ändert, ein Wahlrecht, welchen Familiennamen es künftig führen will, zugestanden werden soll.

Begründung

Es erscheint angemessen, das Kind, das bereits vierzehn Jahre alt geworden ist, selbst entscheiden zu lassen, welchen Namen es bei der erwähnten Änderung des Namens der Mutter künftig führen will.

7. **Zu Artikel 1 Nr. 21 a — neu —** (§§ 1628, 1629)

In Artikel 1 ist folgende neue Nummer 21 a einzufügen:

‚21 a. §§ 1628, 1629 Abs. 1 erhalten folgende Fassung:

„§ 1628

(1) Können sich die Eltern in einer einzelnen Angelegenheit oder einer bestimmten Art von Angelegenheiten, deren Entscheidung das Wohl des Kindes erfordert, nicht einigen, so kann jeder von ihnen das Vormundschaftsgericht anrufen.

(2) Das Vormundschaftsgericht hat die Entscheidung dem Elternteil zu übertragen, dessen Vorschlag dem Wohle des Kindes am besten entspricht; es kann, wenn dies aus besonderen Gründen notwendig ist, die Entscheidung auch selbst treffen.

§ 1629

(1) Die Vertretung des Kindes steht beiden Eltern gemeinsam zu. Ist einem Elternteil nach § 1628 Abs. 2 die Entscheidung übertragen, so vertritt nur dieser das Kind."'

Begründung

Es erscheint nicht tragbar, die Neufassung der wichtigen Bestimmungen über die Ausübung der elterlichen Gewalt und über die gesetzliche Vertretung mehr als acht Jahre seit der Entscheidung des BVerfG vom 29. Juli 1959 noch weiter hinauszuschieben. Die vorstehende Fassung gibt den derzeitigen Stand der Rechtsprechung und wissenschaftlichen Lehre wieder.

8. **Zu § 1666 BGB**

Im Laufe des weiteren Gesetzgebungsverfahrens sollte § 1666 BGB dahin gehend geändert werden, daß von der Voraussetzung des Verschuldens abgesehen wird.

Begründung

Der Bundesrat verfolgt damit ein Reformanliegen, das seit längerer Zeit von Rechtsprechung und Rechtslehre vertreten wird. Aus Anlaß der Neuregelung der elterlichen Gewalt der unehelichen Mutter ist dieses Problem von besonders aktueller Bedeutung.

9. **Zu Artikel 1 Nr. 21 b — neu —** (§ 1686)

In Artikel 1 ist folgende neue Nummer 21 b einzufügen:

„21 b. § 1686 Halbsatz 2 fällt weg."

Begründung

Der Beistand soll den Elternteil, dem er bestellt ist, unterstützen; er sollte ihn aber nicht auch noch beaufsichtigen. Die gesetzliche Anzeigepflicht in § 1686 Halbsatz 2 BGB ist jedoch geeignet, den Beistand zur Beaufsichtigung anzuhalten und dadurch das Vertrauen des Elternteils zu dem Beistand zu beeinträchtigen.

10. **Zu Artikel 1 Nr. 24** (§§ 1705 ff.)

a) **Zu § 1705**

In § 1705 sind die Worte „uneheliche" und „unehelichen" zu streichen.

Begründung

Es handelt sich um eine nicht notwendige (vgl. Überschrift) Herausstellung der unehelichen Geburt. Der Vorschlag dient der Angleichung an den Wortlaut der §§ 1706, 1707, 1708 der Regierungsvorlage. — Gleiches gilt für § 1709 der Regierungsvorlage (§ 1710 in der nachstehenden Fassung).

b) Die §§ 1706 bis 1710 sind wir folgt zu fassen:

„§ 1706

Das Kind erhält, sofern es nicht eines Vormunds bedarf, für die Wahrnehmung der folgenden Angelegenheiten einen Pfleger:

1. für die Feststellung der Vaterschaft und alle sonstigen Angelegenheiten, die die Feststellung oder Änderung des Personenstandes oder des Namens des Kindes betreffen,
2. für die Geltendmachung von Unterhalts- und Rentenansprüchen einschließlich der Ansprüche auf eine anstelle dieser Leistungen zu gewährende Abfindung sowie die Verfügung über diese Ansprüche; ist das Kind bei einem Dritten entgeltlich in Pflege, so ist der Pfleger berechtigt, aus dem vom Unterhaltspflichtigen Geleisteten den Dritten zu befriedigen.

§ 1707

Auf Antrag der Mutter hat das Vormundschaftsgericht

1. anzuordnen, daß die Pflegschaft nicht eintritt,
2. die Pflegschaft aufzuheben oder
3. den Wirkungskreis des Pflegers zu beschränken.

Dem Antrag ist zu entsprechen, wenn die beantragte Anordnung dem Wohle des Kindes nicht widerspricht.

§ 1708

Schon vor der Geburt des Kindes kann das Vormundschaftsgericht zur Wahrnehmung der in § 1706 genannten Angelegenheiten einen Pfleger bestellen.

§ 1709

Mit der Geburt des Kindes wird das Jugendamt Pfleger. Dies gilt nicht, wenn bereits vor der Geburt des Kindes ein Pfleger bestellt oder angeordnet ist, daß eine Pflegschaft nicht eintritt, oder wenn das Kind eines Vormunds bedarf. Ist bereits vor der Geburt des Kindes für dieses ein Pfleger nach § 1708 bestellt worden und bedarf das Kind nicht eines Vormunds, so wird er mit der Geburt des Kindes sein Pfleger im Sinne des § 1706. § 1791 c Abs. 1 Satz 2, Abs. 3 gilt entsprechend.

§ 1710

Steht ein Kind unter Vormundschaft und endet die Vormundschaft kraft Gesetzes, so wird der bisherige Vormund Pfleger nach § 1706, sofern die Voraussetzungen für die Pflegschaft vorliegen."

Begründung

Die gesetzliche Beistandschaft mit der Aufgabe, die Mutter bei der Ausübung der elterlichen Gewalt zu unterstützen, stellt eine gewisse Herabsetzung der Mutter und des Kindes dar, weil sie im Grunde auf dem überholten Leitbild einer Betreuung und Erziehung des Kindes weniger geeigneten unehelichen Mutter beruht. Die Erfahrungen der Praxis zeigen jedoch, daß zwischen den Müttern ehelicher und den Müttern unehelicher Kinder nach Herkommen, sozialer Stellung, Bildungsgrad und Persönlichkeit wesentliche Unterschiede nicht mehr bestehen. Die Mütter unehelicher Kinder üben ihre Elternrechte und -pflichten zumeist nicht weniger verantwortungsbewußt und gewissenhaft aus als die Mütter ehelicher Kinder. Vernachlässigung des Kindes sind bei beiden nicht die Regel und stellen, wenn sie vorkommen, kein spezifisches Merkmal gerade der unehelichen Mutter dar. Ist im Einzelfall das Kind in seiner Entwicklung gefährdet oder geschädigt, so ist — gegebenenfalls auch gegen den Willen des Personensorgeberechtigten — ein Erziehungsbeistand nach §§ 55 ff. JWG zu bestellen, der im wesentlichen die gleichen Aufgaben hat wie ein Beistand nach dem BGB. Letztlich bleibt die Möglichkeit, vormundschaftsgerichtliche Maßnahmen nach § 1666 BGB zu ergreifen. Somit besteht keine Veranlassung, der Mutter eines unehelichen Kindes kraft Gesetzes einen Beistand zur Seite zu stellen, während die Mutter eines ehelichen Kindes, der die elterliche Gewalt allein zusteht, einen solchen nur auf Antrag erhält (§ 1685 BGB).

Hinsichtlich der Aufgaben, die nach § 1710 Abs. 1 E der Beistand als Pfleger an Stelle der Mutter wahrnehmen soll, ist eine andere Beurteilung gerechtfertigt. Vor allem die Feststellung der Vaterschaft und die Geltendmachung der Unterhaltsansprüche würden die Mutter eines unehelichen Kindes einem Interessenkonflikt aussetzen und vor besonders schwierige Aufgaben stellen, die sie oft allein nicht bewältigen könnte. Im Interesse des Kindes ist hier eine Abweichung vom Recht des ehelichen Kindes vertretbar. Das gilt aber nicht mehr für § 1710 Abs. 2 E, wo vorgesehen ist, daß dem Beistand als Pfleger die Vermögensverwaltung auch von Amts wegen übertragen werden kann. — Da die Mutter des unehelichen Kindes in der Regel bei der Durchsetzung der komplizierten Rentenansprüche, insbesondere bei Verkehrsunfällen, überfordert sein wird, empfiehlt es sich, auch diese Aufgabe dem Pfleger zu übertragen (§ 1706 Nr. 2 in der vorstehenden Fassung).

Dementsprechend ist in § 1615 o Abs. 1 das Wort „Beistand" durch das Wort „Pfleger" zu ersetzen.

11. **Zu Artikel 1 Nr. 27** (§ 1723) **und Nr. 41** (§ 1745 b)

In den §§ 1723, 1745 b sind jeweils die Worte „triftigen" bzw. „triftige" durch die Worte „schwerwiegenden" bzw. „schwerwiegende" zu ersetzen.

Begründung

Anpassung an die in § 1600 o gewählte Terminologie, die zur Vermeidung von Mißverständnissen über den Inhalt der beiden Begriffe erforderlich erscheint.

12. **Zu Artikel 1 Nr. 39** (§ 1742 a)

Artikel 1 Nr. 39 ist wie folgt zu fassen:

‚39. Nach § 1741 werden folgende Vorschriften eingefügt:

„§ 1741 a

(unverändert wie § 1742 a des Entwurfs)

§ 1741 b

Die Annahme an Kindes Statt ist nicht deswegen unwirksam, weil der Annehmende nach der Bestätigung die Vaterschaft zu einem unehelichen Kind anerkannt hat oder als Vater gerichtlich festgestellt worden ist."'

Begründung

§ 1742 a des Entwurfs ist als § 1741 a einzufügen, da er eine Ausnahmeregelung zu § 1741 BGB ist.

Durch § 1741 b soll sichergestellt werden, daß der geschlossene Adoptionsvertrag nicht deshalb unwirksam wird, weil sich nachträglich

herausstellt, daß der Annehmende ein uneheliches Kind hat, dessen Vaterschaft im Zeitpunkt des Adoptionsvertrags noch nicht feststand.

13. **Zu Artikel 1 Nr. 42** (§ 1747 a Abs. 3 Satz 1)

In § 1747 a Abs. 3 Satz 1 sind die Worte „wenn nach dem bisherigen Verhalten des Vaters eine sachdienliche Äußerung nicht zu erwarten ist" zu streichen.

Begründung

Aus allgemeinen rechtsstaatlichen Erwägungen sollte eine so weitgehende Beschränkung der Anhörung nicht zugelassen werden, zumal mit der im Entwurf vorgesehenen Regelung auch prozeßökonomisch nicht viel gewonnen würde.

14. **Zu Artikel 1 Nr. 49** (§ 1786 Abs. 1 Nr. 3)

In § 1786 Abs. 1 Nr. 3 ist das Wort „eigenen" zu streichen.

Begründung

Nach dem Sinn der Vorschrift soll eine Person die Übernahme der Vormundschaft dann ablehnen können, wenn sie für mehr als drei minderjährige Kinder zu sorgen hat. Es erscheint nicht angebracht, dabei nur auf leibliche Kinder abzustellen; vielmehr sollten auch adoptierte Kinder und solche Kinder mitgezählt werden, über welche der Betreffende schon eine Vormundschaft führt.

15. **Zu Artikel 1 Nr. 50** (§§ 1791 a ff.)

a) **Zu § 1791 a**

§ 1791 a ist wie folgt zu fassen:

„§ 1791 a

Ein rechtsfähiger Verein kann nach Maßgabe des Gesetzes für Jugendwohlfahrt zum Vormund bestellt werden."

Begründung

Die Vereinsvormundschaft ist seit 1924 im Reichsjugendwohlfahrtsgesetz geregelt. Sie enthält in nicht unerheblichem Umfang öffentliches Recht (Eignungserklärung). Es besteht kein Anlaß, die erforderlichen Regelungen als Annex-Regelung im DGB zu verankern.

b) **Zu § 1791 b Abs. 1 Satz 1**

§ 1791 b Abs. 1 Satz 1 ist wie folgt zu fassen:

„Ist eine als Einzelvormund geeignete Person nicht vorhanden, so kann auch das Jugendamt zum Vormund bestellt werden."

Begründung

Entgegen Absatz 1 Satz 2 der amtlichen Begründung zu § 1791 a (S. 83/84) erscheint es nicht angebracht, die Amtsvormundschaft gegenüber der Vereinsvormundschaft nur subsidiär vorzusehen.

Es erscheint ferner nicht angemessen, daß das Jugendamt nur mit seiner Einwilligung zum Vormund bestellt werden soll, während Einzelpersonen zur Annahme des Amtes verpflichtet sind (§ 1785 BGB).

c) **Zu § 1791 b Abs. 3 und zu § 1791 c Abs. 4**

§ 1791 b Abs. 3 und § 1791 c Abs. 4 sind zu streichen.

Begründung

Die Bestimmungen sind überflüssig und mißverständlich (Umkehrschluß).

d) **Zu § 1791 c Abs. 2**

§ 1791 c Abs. 2 ist wie folgt zu fassen:

„(2) War das Jugendamt Pfleger des unehelichen Kindes, endet die Pflegschaft kraft Gesetzes und bedarf das Kind eines Vormunds, so wird das Jugendamt Vormund, das bisher Pfleger war.

Begründung

Folge der Änderung der §§ 1706 ff.

16. **Zu Artikel 1 Nr. 52 Buchstabe b** (§ 1801 Abs. 2)

In Artikel 1 Nr. 52 ist der Buchstabe b zu streichen.

Begründung

Ee handelt sich hier um die Wahrnehmung von Aufgaben der öffentlichen Jugendhilfe. Insoweit sind § 3 JWG sowie die entsprechende Sonderregelung in § 38 JWG ausreichend. Im übrigen wird darauf hingewiesen, daß diese Verpflichtung nicht nur für das Jugendamt oder einen Verein als Vormund gelten sollte, sondern auch für den Einzelvormund bestehen soll.

17. **Zu Artikel 1 Nr. 54** (§ 1835 Abs. 3)

a) **Zu § 1835 Abs. 3**

§ 1835 Abs. 3 ist wie folgt zu fassen:

„(3) Ist der Mündel mittellos, so kann der Vormund Vorschuß und Ersatz aus der Staatskasse verlangen."

Begründung

Es soll klargestellt werden, daß der Rechtsanspruch besteht.

b) **Zu § 1835 Abs. 3**

Im weiteren Gesetzgebungsverfahren sollte geprüft werden, ob Bestimmungen über die nähere Ausgestaltung des Anspruchs und das Verfahren über die Geltendmachung dieses Anspruchs geschaffen werden sollten.

18. **Zu Artikel 1 Nr. 57** (§ 1838 Satz 1)

In § 1838 ist nach Satz 1 folgender neuer Satz anzufügen:

„Hierbei ist auf das religiöse Bekenntnis oder die Weltanschauung des Mündels und seiner Familie Rücksicht zu nehmen."

Begründung

Es ist nicht einzusehen, daß bei der Unterbringung durch den Einzelvormund auf Anordnung des Vormundschaftsgerichts insoweit nicht die gleichen Grundsätze gelten sollen, wie bei der Unterbringung durch das Jugendamt oder den Vereinsvormund.

19. **Zu Artikel 1 Nr. 64** (§ 1851 Abs. 1)

§ 1851 Abs. 1 ist wie folgt zu fassen:

„(1) Das Vormundschaftsgericht hat dem Jugendamt die Anordnung der Vormundschaft unter Bezeichnung des Vormunds und des Gegenvormunds sowie einen Wechsel in der Person und die Beendigung der Vormundschaft mitzuteilen."

Begründung

Es wird Klage darüber geführt, daß Jugendämter von der Beendigung einer Vormundschaft zuweilen keine Kenntnis erhalten. Die Mitteilungspflicht der Vormundschaftsgerichte muß daher entsprechend erweitert werden.

20. **Zu Artikel 1 Nr. 65** (§ 1851 a)

Artikel 1 Nr. 65 ist zu streichen.

Begründung

Auch ein Verein als Vormund bedarf der Unterstützung des Jugendamtes. Im übrigen schließt die Eignungserklärung durch das Landesjugendamt nicht die Notwendigkeit aus, die Tätigkeit des Vereinsvormundes zu überwachen und bei Gefährdung des Vermögens eines Mündels dem Vormundschaftsgericht Anzeige zu machen.

21. **Zu Artikel 1 Nr. 80** (§ 1900 a)

Artikel 1 Nr. 80 ist wie folgt zu fassen:

‚80. In § 1897 wird folgender Satz angefügt:

„Die Landesregierungen können durch Rechtsverordnung bestimmen, daß andere Behörden an die Stelle des Jugendamts und des Landesjugendamts treten."'

Begründung

Den Ländern soll die Möglichkeit belassen werden, andere Behörden an Stelle des Jugendamts und des Landesjugendamts zu bestimmen. Für diese Bestimmung erscheint der einfachere Weg der Rechtsverordnung zweckmäßig und ausreichend. Die Jugendämter sollen kraft Bundesrechts auch für die Vormundschaft über Volljährige zuständig bleiben, solange keine andere landesrechtliche Regelung getroffen ist.

Die vorgeschlagene Einfügung der Vorschrift in § 1897 BGB wird der Systematik des BGB besser gerecht.

22. **Zu Artikel 1 Nr. 81 a — neu —** (§ 1930)

In Artikel 1 ist folgende neue Nummer 81 a einzufügen:

‚81 a. § 1930 erhält folgende Fassung:

„§ 1930

Ein Verwandter ist nicht zur Erbfolge berufen, solange ein Verwandter einer vorhergehenden Ordnung vorhanden ist, auch wenn diesem nur ein Erbersatzanspruch nach §§ 1934 a bis 1934 c zusteht."'

Begründung

Klarstellung, daß dann, wenn der Erblasser nur seine Ehefrau und ein uneheliches Kind hinterläßt, die Ehefrau Alleinerbe ist und nicht etwa an Stelle des unehelichen Kindes die Eltern des Erblassers als Erben in Betracht kommen.

23. **Zu Artikel 1 Nr. 82** (§ 1934 b)

a) **Zu § 1934 b Abs. 1 Satz 2**

In § 1934 b Abs. 1 ist Satz 2 zu streichen.

Begründung

Der Satz ist überflüssig. Daß der Voraus außer Ansatz bleibt, ergibt sich schon daraus, daß auf den Voraus die für Vermächtnisse geltenden Vorschriften anzuwenden sind (§ 1932 II BGB) und demgemäß bei der Berechnung des Erbersatzanspruchs vorher abgezogen werden muß. Die Rechtslage ist hier anders als bei § 2311 BGB, d. h. bei der Pflichtteilsberechnung, bei der Vermächtnisse nicht zum Abzug gebracht werden dürfen.

Der Satz könnte auch zu einer nicht gewollten Auslegung führen. Wenn das uneheliche Kind allein mit dem überlebenden Ehegatten zusammentrifft, könnte aus § 1932 BGB geschlossen werden, daß dann ein Voraus nicht abzuziehen ist.

b) **Zu § 1934 b Abs. 2**

§ 1934 Abs. 2 erhält folgende Fassung:

„(2) Auf den Erbersatzanspruch sind die für den Pflichtteil geltenden Vorschriften mit Ausnahme der §§ 2303 bis 2312, 2315, 2316, 2318, 2322 bis 2331, 2333 bis 2338 a sowie die für die Annahme und die Ausschlagung eines Vermächtnisses geltenden Vorschriften sinngemäß anzuwenden."

Begründung

Damit möglichst blad klare Verhältnisse geschaffen werden, erscheint es zweckmäßig, für den Erbersatzanspruch anstelle der dreißigjährigen Verjährungsfrist des Pflichtteilsanspruchs (§ 2332) vorzusehen.

Die Erben dürften ein Interesse daran haben, diese Frist durch Unterrichtung des Erbersatzanspruchsberechtigten alsbald in Lauf zu setzen. Die sinngemäße Anwendung von § 2332 ist daher nicht auszuschließen.

24. **Zu Artikel 1 Nr. 84** (§ 2331 a)

a) **Zu § 2331 a Abs. 1 Satz 1**

In § 2331 a Abs. 1 Satz 1 sind die Worte „, insbesondere die Veräußerung eines zum Nachlaß gehörenden Wirtschaftsbetriebs oder von den Erben bewohnten Eigentums nötig machen" zu streichen.

Begründung

Die Aufzählung dieser Beispiele erscheint willkürlich und unzulänglich und wird der denkbaren Vielfalt der möglichen Stundungsgründe nicht gerecht.

b) **Zu § 2331 a Abs. 2**

§ 2331 a Abs. 2 ist wie folgt zu fassen:

„(2) § 1382 gilt entsprechend. An die Stelle des Vormundschaftsgerichts tritt das Nachlaßgericht."

Begründung

Es sollte — zumal im Interesse der Kostenersparnis — nach dem Vorbild von § 1382 für die Stundung in erster Linie ein Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit vor dem Nachlaßgericht vorgesehen werden. Nur im Falle der Anhängigkeit eines Rechtsstreits sollte das Prozeßgericht entscheiden (§ 1382 Abs. 5), wobei im Fall einer nachträglichen Aufhebung oder Änderung der Stundungsentscheidung des Prozeßgerichts ebenfalls das Nachlaßgericht zu entscheiden hätte (Palandt, 25. Auflage, Anmerkung 5 zu § 1382 BGB).

Artikel 2
Geltung in Berlin

25. **Zu Artikel 2**

Artikel 2 ist wie folgt zu fassen:

„Artikel 2

Geltung in Berlin

Dieses Gesetz gilt nach Maßgabe des § 13 des Dritten Überleitungsgesetzes vom 4. Januar 1952 (Bundesgesetzbl. I S. 1) auch im Land Berlin. Rechtsverordnungen, die auf Grund des Bürgerlichen Gesetzbuchs oder auf Grund dieses Gesetzes erlassen werden, gelten im Land Berlin nach § 14 des Dritten Überleitungsgesetzes."

Begründung

Notwendige Ergänzung wegen der Ermächtigung zum Erlaß einer Rechtsverordnung durch die Bundesregierung in § 1615 f Abs. 2.

Anlage 3

Auffassung der Bundesregierung zu der Stellungnahme des Bundesrates

I.

Die Bundesregierung erhebt gegen die Änderungsvorschläge unter Nr. 2, Nr. 3 Buchstaben c, d, g, Nr. 5 Buchstabe c, Nr. 6, 9, Nr. 10 Buchstabe a, Nr. 11, 13, 14, Nr. 15 Buchstaben b bis d, Nr. 17, 18, 19, 21, 22, Nr. 23 Buchstabe a, Nr. 24 Buchstabe a und Nr. 25 keine Einwendungen.

II.

Zu den übrigen Änderungsvorschlägen wird folgendes bemerkt:

Zu 1. (§ 204)

Dem Vorschlag wird nicht zugestimmt.
Die Regelung des § 204 BGB hat ihren Grund allein in dem zwischen den dort aufgeführten Personen bestehenden Pietätsverhältnis, das möglichst wenig durch Klagen zwischen diesen Personen belastet werden sollte (vgl. Mugdan, Materialien, Bd. I S. 531, 842). Dieser gesetzgeberische Grund rechtfertigt die Einbeziehung der zwischen dem unehelichen Kinde und seinem Vater bestehenden Ansprüche nicht. Die sich aus § 204 des Entwurfs ergebende Benachteiligung des unehelichen Kindes wird durch seine Bevorzugung bei anderen Regelungen ausgeglichen. Würde man jedoch die Auffassung vertreten, § 204 des Entwurfs benachteilige das uneheliche Kind bei der Verfolgung von Unterhaltsansprüchen ungerechtfertigt, so sollte diesem Einwand besser dadurch Rechnung getragen werden, daß Unterhaltsansprüche aus dem Anwendungsbereich des § 204 BGB allgemein ausgenommen werden.

Zu 3. Buchstabe a (§ 1600 a)

Dem Vorschlag wird nicht zugestimmt. Er geht über eine Klarstellung weit hinaus, denn er würde bewirken, daß die Vaterschaft durch Anerkennung oder gerichtliche Vaterschaftsfeststellung erst begründet würde. Dies würde eine unnötige scharfe Trennung von natürlicher und juristischer Vaterschaft bedeuten. Vor Anerkennung oder gerichtlicher Vaterschaftsfeststellung müßte das Kind rechtlich als vaterlos betrachtet werden; die Geltendmachung von Unterhaltsansprüchen durch einstweilige Maßnahmen ließe sich bis dahin kaum rechtfertigen.

Hingegen bringt die Fassung des § 1600 a des Entwurfs zum Ausdruck, daß der Entwurf von der biologischen Vaterschaft ausgeht. Diese soll durch Anerkennung oder Urteil lediglich bindend festgestellt werden.

Zu 3. Buchstabe b (§ 1600 d Abs. 2)

Am Regierungsentwurf wird festgehalten. Für die Festlegung der Altergrenze muß ausschlaggebend sein, daß einem Vierzehnjährigen, geschweige denn einem Sechzehnjährigen, ohne seine Zustimmung nicht durch bloße private Erklärungen Dritter ein Mann als Vater zugeordnet werden darf. Im übrigen ist es auch nach dem Entwurf nicht erforderlich, den Minderjährigen über Vorgänge aufzuklären, die seinem Reifegrad nicht entsprechen.

Zu 3. Buchstaben e, f (§ 1600 m Satz 2, zweiter Halbsatz, § 1600 o Abs. 1, 2)

Die vom Bundesrat vorgeschlagene Zusammenfassung der Absätze 1 und 2 des § 1600 o des Entwurfs bedeutet nach Auffassung der Bundesregierung keine Verbesserung. Die Fassung des Entwurfs ist vorzuziehen, denn sie bringt zum Ausdruck, daß § 1600 o Abs. 1 die Grundregel ist, an die sowohl Absatz 2 wie Absatz 3 anknüpfen.

Verbleibt es bei § 1600 o Abs. 1, 2 in der Fassung des Entwurfs, so wird die vorgeschlagene Änderung des § 1600 m Satz 2 zweiter Halbsatz gegenstandslos.

Zu 4. Buchstaben a, b (§ 1606)

Den Vorschlägen wird widersprochen. Der Auffassung des Bundesrates, daß der Regelung unerträgliche praktische Schwierigkeiten entgegenstehen, kann nicht beigepflichtet werden. Bereits nach geltendem Recht ist der Grundsatz der anteiligen Haftung gleich naher Verwandter für den häufigen Fall durchbrochen, daß einer oder mehrere der Verwandten nicht oder nicht voll leistungsfähig sind. In diesem Fall erhöht sich der Anteil der übrigen Verwandten entsprechend (§ 1607 Abs. 1 BGB). Gegenüber dem geltenden Recht könnte die Regelung des Entwurfs höchstens in den Fällen zu vermehrten Schwierigkeiten führen, in denen eine größere Anzahl gleich naher und zugleich leistungsfähiger Verwandter vorhanden ist. Solche Fälle dürften jedoch selten sein.

Zu 5. Buchstabe a (§ 1615 b Abs. 1 Satz 1)

Am Entwurf wird festgehalten. § 1615 b Abs. 1 Satz 1 des Entwurfs erfaßt nur unterhaltspflichtige Verwandte. Die dem Vorschlag des Bundesrates zugrunde liegende Auffassung, daß der Stiefvater

dem Kinde nach § 16 BSHG unterhaltspflichtig sein könne, trifft nicht zu. Es ist deshalb nicht gerechtfertigt, den Stiefvater anders zu behandeln als sonstige Personen, die ohne gesetzliche Verpflichtung für den Unterhalt des Kindes aufkommen. Ein gesetzlicher Übergang des Unterhaltsanspruchs auf den Stiefvater wäre besonders insoweit unbillig, als der Stiefvater ihm für das Kind gewährte Sozialleistungen für den Unterhalt des Kindes verwendet.

Zu 5. Buchstabe b (§ 1615 g Abs. 2 Satz 1)

Der Änderung wird nicht zugestimmt. Es erscheint nicht sachgerecht, die Anrechnung von Sozialleistungen auf den Regelunterhalt davon abhängig zu machen, ob der Empfänger der Leistung dem Kinde unterhaltspflichtig ist oder nicht. Es kann davon ausgegangen werden, daß die Sozialleistung für das Kind verwendet wird. Notfalls kann dies durch die in den einschlägigen Gesetzen vorgesehenen Auszahlungsanordnungen sichergestellt werden. Vielfach ist bereits Voraussetzung für die Entstehung des Anspruchs, daß der Berechtigte zum Unterhalt des Kindes beiträgt.

Zu 5. Buchstabe d (§ 1615 i Abs. 3 Satz 1)

Dem Vorschlag wird widersprochen. Die Möglichkeit des Erlasses in dem vom Entwurf vorgesehenen sehr beschränkten Umfang erscheint zur Vermeidung von Härten gleichermaßen erforderlich, wenn die Unterhaltsforderung noch dem Kinde zusteht oder auf einen Dritten übergegangen ist. Im übrigen dürfte eine rückständige Unterhaltsforderung in fast allen Fällen ganz oder zum größten Teil auf einen Dritten, der dem Kind inzwischen Unterhalt geleistet hat, übergegangen sein. Würde dieser Fall ausgenommen, so würde die Erlaßmöglichkeit praktisch überhaupt ihre Bedeutung verlieren.

Zu 5. Buchstabe e (§ 1615 k Abs. 2)

Am Entwurf wird festgehalten. Die vom Bundesrat vorgeschlagene zweijährige Verjährungsfrist weicht ohne Notwendigkeit von dem System des Bürgerlichen Gesetzbuchs (vgl. §§ 197, 1715 BGB) ab. Satz 2 des Änderungsvorschlags betrifft die allgemeine Frage, ob Ansprüche bereits vor bindender Feststellung der Vaterschaft verjähren können. Diese Frage kann nur für alle Ansprüche einheitlich entschieden werden. Eine Grundlage für eine solche Entscheidung gibt schon § 202 Abs. 1 BGB (vgl. RGZ 94, 180 und RGZ 136, 196). Es wäre nicht sachgerecht, die Frage für einen Fall zu regeln und für andere Fälle ungeregelt zu lassen.

Zu 5. Buchstabe f (§§ 1615 k, 1615 l, 1615 o)

Der Vorschlag dürfte, soweit er sich auf § 1615 o bezieht, auf einem Irrtum beruhen.

Zu 7., 8. (§§ 1628, 1629, 1666)

Eine Neuordnung der §§ 1628, 1629 und 1666 BGB ist zwar sachlich geboten. Es erscheint jedoch nicht empfehlenswert, diese Vorschriften schon mit dem Unehelichenrecht, über dessen Bereich sie weit hinausgehen, neu zu regeln. Besonders eine Änderung des § 1666 BGB erfordert umfangreiche Vorarbeiten, welche die Neuordnung des Unehelichenrechts erheblich verzögern könnten. Die Neufassung der §§ 1628, 1629 BGB erscheint im übrigen mit Rücksicht auf die derzeitige Rechtsprechung auch nicht dringlich.

Zu 10. Buchstabe b (§§ 1706 bis 1710)

Dem Änderungsvorschlag wird widersprochen, soweit in § 1706 Nr. 2 die Geltendmachung von Rentenansprüchen und die Verfügung darüber der Mutter bereits kraft Gesetzes entzogen werden. Es läßt sich kein Gesichtspunkt finden, der es gestattet, diese Ansprüche anders zu behandeln als die Verwaltung des Vermögens im übrigen, etwa die Geltendmachung von Erbansprüchen. Es erscheint empfehlenswert, die Vermögensverwaltung kraft Gesetzes der Mutter in vollem Umfange zu übertragen, jedoch für Ausnahmefälle zum Schutze des Kindesvermögens, besonders zur Sicherung des Unterhalts des Kindes, die Möglichkeit einer abweichenden Anordnung des Vormundschaftsgerichts zuzulassen, wie es dem § 1710 Abs. 2 des Entwurfs entspricht.

Im übrigen behält sich die Bundesregierung vor, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens zu Nr. 10 Buchstabe b einen Fassungsvorschlag vorzulegen.

Zu 12. (§ 1742 a)

Die Bundesregierung stimmt im Grundsatz zu, behält sich jedoch einen anderen Fassungsvorschlag für das weitere Gesetzgebungsverfahren vor.

Zu 15. Buchstabe a (§ 1791 a)

Dem Vorschlag wird nicht zugestimmt. Er widerspricht dem im Entwurf verfolgten Anliegen, das Vormundschaftsrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs aus sich heraus verständlich zu machen. Im übrigen wäre es widersprüchlich und systematisch nicht zu rechtfertigen, wenn die Begründung der Vereinsvormundschaft (§ 1791 a des Entwurfs) nicht, wohl aber z. B. die Beendigung der Vereinsvormundschaft (§§ 1887, 1889 Abs. 2, § 1893 des Entwurfs) und die Begründung der Amtsvormundschaft (§§ 1791 b, 1791 c des Entwurfs) im Bürgerlichen Gesetzbuch geregelt würde.

Zu 16. (§ 1801 Abs. 2)

Bleibt § 1791 a in der Fassung des Regierungsentwurfs aufrechterhalten (vgl. zu Nr. 15), so kann dem Vorschlag des Bundesrates, § 1801 Abs. 2 des Ent-

wurfs zu streichen, insoweit nicht gefolgt werden, als er sich auf die Vereinsvormundschaft bezieht.

Zu 20. (§ 1851 a)

Dem Vorschlag wird nicht zugestimmt. Die Vereinsvormundschaft ist zur Zeit im Jugendwohlfahrtsgesetz vom 11. August 1961 geregelt. Nach diesem Gesetz tragen die Landesjugendämter die Verantwortung für die Eignungserklärung der Vereinsvormünder. Es erscheint nicht sinnvoll, neben die Verantwortung der Landesjugendämter noch eine gesonderte Aufsicht der örtlichen Jugendämter zu stellen. Die Kontrolle der fortdauernden Eignung des Vereinsvormundes ist gegenwärtig vielfach durch Landesrichtlinien geregelt. Die Bundesregierung ist bereit, im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens eine die Bestimmungen über die Vereinsvormundschaft ergänzende Regelung zu erwägen, die durch Bundesrecht sicherstellt, daß die Landesjugendämter die fortdauernde Eignung der Vereinsvormünder in angemessenen Zeitabständen unter Beteiligung der örtlichen Jugendämter zu überprüfen haben.

Zu 23. Buchstabe b (§ 1934 b Abs. 2)

Der Vorschlag des Bundesrates zielt darauf ab, die Verjährungsfrist für den Erbersatzanspruch zu verkürzen. Ihm wird aus den in der Begründung zu § 1934 b Abs. 2 des Entwurfs (BR-Drucksache 468/67 S. 96 linke Spalte) erwähnten Gründen nicht zugestimmt. Besonders bedenklich erscheint die Anwendung des § 2332 Abs. 2 BGB. Sie hätte zur Folge, daß der Erbersatzanspruch vom Erblasser in einer nicht unerheblichen Zahl von Fällen durch Schenkung unter Lebenden vereitelt werden könnte.

Zu 24. Buchstabe b (§ 2331 a Abs. 2)

Die Bundesregierung ist sachlich einverstanden, behält sich jedoch für das weitere Gesetzgebungsverfahren einen anderen Fassungsvorschlag vor.